

PONTIFICIA UNIVERSITAS GREGORIANA

B. OJETTI S. I.

IN PONT. UNIVERSIT. GREGORIANA PROFESSOR

COMMENTARIUM

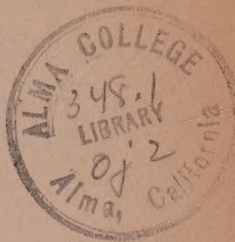
IN CODICEM

IURIS CANONICI

LIBER PRIMUS

NORMAE GENERALES

(Can. 1-86)



ROMAE

APUD AEDES UNIVERSITATIS GREGORIANAE

1927
22462

IMPRIMI POTEST

Romae 25 Martii 1927.

IOSEPHUS FILOGRASSI, S. I., Praepositus Provinciae Romanae

NIHIL OBSTAT

Patavii, 15 Aprilis 1927

BORIERO, Cens. Eccles.

IMPRIMATUR

Patavii, 20 Aprilis 1927

CAN.^{CUS} DOCT. P. CARMIGNOTO, Vic. Gen.

IUS PROPRIETATIS RESERVATUR

Amice Lector,

Non pauci me benevolentissimis verbis sollicitarunt ut, qui iam inde ab initio aliquam in concinnando Codice partem habuerim, commentarium ederem in Codicis canones. Sollicitationibus istis amicorum quantum potui obstiti; sed postea, ne benevolentiae inhumanitate respondere viderer, commentaria haec exaranda suscepi. Vereor tamen ne benevolam expectationem fallat eventus. Gaudeant saltem de bona voluntate.

Quod ad rei substantiam spectat, hoc te advertere volo. Equidem accuratissime studui, ut quidquid ex aliis desumpsissem, id annotare non omitterem. At quum multa deprompterim ex adversariis haud raro non diligentissime confectis, ut mos est, si quid huiusmodi incaute annotare omiserim, id mihi ignoscas, precor.

B. OJETTI S. I.

INDEX

CODEX IURIS CANONICI

Tituli commentarium	pag.	I
-------------------------------	------	---

LIBER PRIMUS

NORMAE GENERALES

Canon 1	pag.	27
» 2	»	29
» 3	»	30
Excursus I ad can. 3. — <i>De subsistentia antiqui Concordati, im-</i> <i>mutata forma regiminis in Statu, de cuius rebus et nego-</i> <i>tiis in eo agebatur</i>	»	40
Excursus II ad can. 3. — <i>De subsistentia Concordati, quod</i> <i>auctoritas socialis Status denunciavit</i>	»	44
Canon 4	»	55
Excursus ad can. 4. — <i>Num privilegia, de quibus in canone</i> <i>4 Codicis, comprehendant etiam privilegia contra ius</i> <i>an restringenda sint ad privilegia praeter ius</i>	»	60
Canon 5	»	61
» 6	»	64
Excursus ad can. 6. — <i>Num secundum antiquum ius admit-</i> <i>tenda sit sententia eorum, qui existimant prohibitum</i> <i>esse religiosis admittere in suis domibus ad habitandum</i> <i>seu ad modum hospitum adolescentes inferiores viginti</i> <i>annis</i>	»	69
Canon 7	»	74

TITUTUS I.

DE LEGIBUS ECCLESIASTICIS

Bibliographia	pag.	75
Prooemium	»	76
Canon 8	»	79
» 9	»	84
» 10	»	88
Excursus ad can. 10. — <i>De vi legis retroactiva vel non</i> . .	»	94
Canon 11	»	97
» 12	»	101
Excursus ad can. 12. — <i>De potestate Ecclesiae in infideles</i>	»	104
Canon 13	»	107
Excursus ad can. 13. — <i>Num legislator suis legibus obligetur</i>	»	109
Canon 14	»	111
Excursus ad can. 14. — <i>Num lex particularis teneat eum, qui subditus est alicuius territorii, dum versatur in loco exempto illius</i>	»	119
Canon 15	»	123
» 16	»	127
» 17	»	133
» 18	»	140
» 19	»	148
» 20	»	149
» 21	»	153
» 22	»	156
» 23	»	160
Scholion. — <i>De confirmatione legum ecclesiasticarum</i> . . .	»	161
Canon 24	»	162

TITULUS II.

DE CONSUETUDINE

Bibliographia	pag.	166
Prooemium	»	167
Canon 25	»	170
» 26	»	173
» 27	»	177
» 28	»	186
» 29	»	187
» 30	»	188

TITULUS III.

DE TEMPORIS SUPPUTATIONE

Bibliographia	pag. 191
Prooemium	» 191
Canon 31	» 192
» 32	» 193
» 33	» 196
» 34	» 200
» 35	» 204

TITULUS IV.

DE RESCRIPTIS

Prooemium	pag. 206
Canon 36	» 208
» 37	» 211
» 38	» 214
» 39	» 215
» 40	» 221
» 41	» 223
» 42	» 224
» 43	» 227
» 44	» 230
» 45	» 232
» 46	» 233
» 47	» 234
» 48	» 240
» 49	» 245
» 50	» 247
» 51	» 249
» 52	» 251
» 53	» 254
» 54	» 255
» 55	» 259
» 56	» 260
» 57	» 261
» 58	» 264
» 59	» 266
» 60	» 267
» 61	» 270
» 62	» 273

TITULUS V.
DE PRIVILEGIIS

Bibliographia	pag. 274
Prooemium	» 274
Canon 63	» 279
» 64	» 284
» 65	» 286
» 66	» 287
» 67	» 291
» 68	» 293
» 69	» 295
» 70	» 297
» 71	» 298
» 72	» 300
» 73	» 304
» 74	» 306
» 75	» 308
» 76	» 309
» 77	» 315
» 78	» 318
» 79	» 320

TITULUS VI.
DE DISPENSATIONIBUS

Bibliographia	pag. 322
Prooemium	» 323
Canon 80	» 326
» 81	» 330
» 82	» 333
» 83	» 335
» 84	» 335
» 85	» 339
» 86	» 341
Index analyticus	» 347

CODEX IURIS CANONICI

TITULI COMMENTARIUM

1. *Codex.* – Praesens collectio Piano-Benedictina non refert traditionalem methodum, qua antiquae collectiones iuris nostri confectae sunt. Eae siquidem constabant laciniis pontificiarum constitutionum, continentibus partem dispositivam seu facientem ius, apte inter se colligatis. Haec, ad exemplum Codicum recentiorum, voluntate legislatoris paucis proposita, normas omnes vigentes exponit et ad unitatem organicam reducit, variis in ius antiquius introductis mutationibus, quas mutatae temporum circumstantiae exigere visae sunt.

2. Quas utilitates ingenti hoc opere persecuta sit Ecclesia, multis aperit emus Card. PETRUS GASPARRI in praefatione, quam Codici ipse apposuit ⁽¹⁾.

3. *Iuris canonici.*

SOTO DOM., De iustitia et iure, Ludg., 1569. – PETRA PETR. ANT., Tract. de iure quaesito per principem non tollendo, Venet., 1599. – MOLINA LUD., De iustitia et iure, Coloniae Agrippinae, 1613. – AEGIDIUS BEN., Comment. in leg. *Ex hoc iure* ff. de iustitia et iure, hoc est de universa contractuum materia, Olisippone, 1619. – DICASTILLO IO. AUG., De iustitia et iure, Antuerp., 1641. – PETITI

(1) Qui plura de his scire velit, adeat varios commentarios Codicis iam nunc in lucem editos, praesertim vero: P. IOSEPHI NOVAL O. P., *Codificationis iuris canonici recensio historico-apologetica et Codicis Piano-Benedictini notitia generalis, doctrina ad studium novi Codicis canonici propaedeutica*, Romae, 1918.

SAM., De iure ecclesiastico quaesito per principum edicto, Amstelodami, 1649. — DE LUGO IO., De iustitia et iure, Lugd., 1652. — HAHN HENR., Tract. de iure possessionis, Helmst., 1656. — BORN IAC., Diss. de iure in re, Lips., 1662. — HAHN HENR., Diss. de iure rerum et iuris in re speciebus, Helmst., 1664. — RICHTER CHR. ANDR., Tract. de iure et facto, Ienae, 1666. — A. S. GREGORIO STEPH., De iure et iustitia, Mediol., 1681. — WAECHTLER, Diss. de iure in re, Viteb., 1682. — LE COQ FLORENT., De iustitia et iure ac eorum annexis, Bruxellis, 1687. — WIGGERI IO., Comm. de iure et iustitia, Lovan., 1689. — NETTELBLADT D., Diss. de iure in re, quae est res nullius, Halae, 1779. — RAPPOLT I. F., Diss. de numero specierum iuris in re, Stuttg., 1786. — DU ROY, Observations de iure in re, Heidelb., 1812. — CARRIÈRE, De iust. et iure, Paris, 1843. — MEYER TH., Die Grundsätze der Sittlichkeit u. des Rechts, 1868. — HARING I., Der Rechts- und Gesetzbegriff in der kath. Ethik und mod. Jurisprudenz, 1890. — HOELDER, Ueber objekt. u. subjekt. Recht, 1893. — JHERING R., Der Zweck im Recht⁷, 1893. — HERTLING G., Recht, Staat und Gesellschaft, 1906. — HIRZEL R., Themis, Dike und Verwandtes, 1907. — FUEHRICH MAX., Rechtssubjekt und Kirchenrecht; I Teil.: Was ist ein Recht? Wien, 1908.

Iuris nomen complures habet significationes. Dicitur enim ius :

a) obiectum iustitiae, seu id quod quovis modo aequum bonumque est ac rationi consentaneum ⁽²⁾, et haec est primaria iuris significatio ;

b) ars ipsa aequi et boni ⁽³⁾ ;

c) legitima potestas aliquid habendi ac retinendi, faciendi aut omittendi, etc. (*ius subiectivum*) ⁽⁴⁾ ;

d) sententia ipsa, quae a iudice dicitur ⁽⁵⁾ ;

e) locus, ubi ius dicitur ⁽⁶⁾ ;

f) lex seu iussum (*ius obiectivum*) ⁽⁷⁾ ;

g) legum collectio (*ius Romanum* etc.) ⁽⁸⁾.

(2) l. 11 de iustitia et iure D. (I. 1); S. AUG. *De Civ. Dei* lib. XI c. 21.

(3) l. 1. prooem. tit. cit. D. (I. 1).

(4) Inst. Iust. de iis qui sui vel alieni iuris etc. (I. 8); ll. 54, 55, 59, 62 de divers. reg. iur. ant. D. (L. 17); PIRHING *in libr. Decr.* quaest. prooem. n. 3.

(5) l. 11. tit. cit. D. (I. 1).

(6) Sic dicimus « in ius vocare » etc.; cfr. l. 11. nuper cit.; S. TH. 2. 2. q. 57, a. 1. ad 1.; MOLINA, *De iust. et iure* tr. 1. disp. 2. n. 4.; PIRHING l. c. n. 4.; SCHMALZGRUEBER *in libr. Decr.* diss. prooem. § 1. n. 4.

(7) SCHMALZGRUEBER *in libr. Decr.* diss. prooem. § 1. n. 4.

(8) MOLINA loc. cit. n. 1.; SCHMALZGRUEBER l. c. § 1, n. 5.

4. Quemadmodum ius, ita et iustitia plures variasque habet significationes, quarum praecipua ea est, qua consideratur iustitia tamquam virtus quaedam moralis et definitur ab ULPIANO ⁽⁹⁾ « constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi »; quare iustitia ordinat hominem in his, quae sunt ad alterum, et importat quamdam aequalitatem, ut dicit S. THOMAS 2. 2. q. 57 a. 1. Iustitiae sic definitae quatuor assignantur species, nempe *commutativa*, *distributiva*, *legalis* et *vindicativa*; de his tamen iustitia non univoce sed analogice dicitur, ut quisque videt ⁽¹⁰⁾.

5. Ex his sequitur, tum quod ius stricte neque circa ea, quae ad Deum, neque circa ea, quae ad ipsum agentem sunt, tamquam circa suam materiam versari potest ⁽¹¹⁾; tum quod ius ordinat actiones tantummodo externas, non vero actus internos ⁽¹²⁾.

6. Quaestio nunc esset pertractanda de origine et ultima ratione iuris, sed eam pertractatam supponimus in philosophia morali; quare hic innuenda est tantummodo. Circa hanc vero quaestionem quaedam sunt systemata falsa, quaedam inadaequata: unum est systema verum, quod catholici propugnant ⁽¹³⁾.

7. Systemata falsa sunt :

a) doctrina Hobbesii, cui fundamentum omnis iuris est ius conservandi se quibuscumque modis; unde purus putidusque egoismus, ex quo resultat bellum omnium contra omnes;

b) doctrina pseudopoliticorum, quibus omnis iuris fundamentum est imperantium vel populi voluntas, quae proinde nullis esset in imperio exercendo circumscripta limitibus, quod et absurdum est et impium ⁽¹⁴⁾. His annumerandi sunt etiam asseclae scholae iuris historicae, hi nempe qui nullum alium iuris fontem admittunt nisi historicum, idest nisi legem et populi consuetudinem; horum antesignanus fuit C. F. de Savigny;

(9) l. 10. tit. cit. D. (I. 1.); cfr. S. AUG., *De Civ. Dei* lib. XIX., c. 21; S. TH. 2. 2. q. 58. a. 1.

(10) SCHMALZGRUEBER l. c. § 1., n. 11.

(11) S. TH. 2. 2. q. 57. a. 1. ad 3.; q. 58. a. 2.

(12) S. TH. 2. 2. q. 58. a. 8.

(13) AICHNER, *Comp. iuris eccl.* § 1. nn. 2. 6.

(14) Syll. Pii IX prop. 39.

c) doctrina eorum, qui omne ius deducunt ex aliquo pacto expresso vel tacito hominum; inter quos annumeratur Ioannes Iacobus Rousseau;

d) doctrina recentiorum pantheistarum, materialistarum, fatalistarum, quibus ius est physica potestas vel violentia feliciter perpetrata. Horum dux fuit Spinoza.

Patet has doctrinas, potius quam assignare iuris fundamentum, ipsum ius destruere ⁽¹⁵⁾.

8. Systemata inadaequata sunt:

a) doctrina eorum, qui omne ius deducunt ex hominum sociabilitate;

b) seu a dictamine rationis vel conscientiae;

c) aut a necessitate salutis publicae; quae omnes causae non sunt causae ultimae.

9. Sententia autem catholicorum, quae unice vera est, statuit ultimam iuris originem repetendam esse ab ipso Deo; affirmat nempe Deum esse auctorem et institutorem et causam omnis iuris. Ius enim in uno imponit alteri correlativam obligationem; obligatio autem homini nequit imponi nisi a Deo ipso, vel saltem Dei nomine et auctoritate. Hanc catholicorum sententiam firmant etiam plura consectaria absurda, quae logice ab aliis sententiis deducuntur; quod ipsi celebriores protestantes agnoscunt ⁽¹⁶⁾.

10. Ex generali notione iuris quam dedimus, facile infertur, plures esse **divisiones iuris** secundum varias significationes, quibus hoc nomen sumitur ⁽¹⁷⁾. Sic ex. gr. ius sumptum pro facultate aliquid agendi vel omittendi etc. dividunt generatim auctores in ius *proprietas* et ius *iurisdictionis*, illud autem subdividunt in ius *reale* seu in re, ius *personale* seu ad rem et ius *mixtum*. Nec minoris momenti est acceptio iuris sumpti pro aliquo legum systemate, et sic ius dividitur in *naturale* et *positivum*. Illud est ordinatio rationis per Deum facta et per lumen rationis omnibus manifestata, praecipiens ea, quae

(15) Syll. prop. 59, 61.

(16) PUCHTA, *Vorlesungen* I. 10; STAHL, *Rechtsphilosophie* II. p. 221; cfr. Syll. prop. 56; cfr. HAMMERSTEIN S. I, *De Ecclesia et Statu iuridice consideratis*, p. 32. Treviris, 1886.

(17) SCHMALZGRUEBER l. c. § 1, n. 16.

rectae rationi sunt consentanea, contraria prohibens ⁽¹⁸⁾; quare hoc ius constat iis legibus, quae ita fluunt ex Dei hominumque natura, ut non possint non exsistere. Ius positivum constat legibus constitutis libera voluntate Dei vel hominum ⁽¹⁹⁾.

11. Hoc ius positivum subdividitur igitur in *divinum* et *humanum*; hoc autem trifariam dispescitur in ius *ecclesiasticum*, ius *gentium* et ius *civile*.

Ius *civile* est ius positivum expressa legislatoris voluntate pro certa republica in bonum temporale civium ordinatum.

Ius *gentium* est illud, quod usu et moribus omnium vel fere omnium gentium introductum est.

Ius *ecclesiasticum* est illud, quod spectat ad Ecclesiam, et distinguitur in ius *ecclesiasticum subiectivum* et *obiectivum*. Et haec subdivisio aptari etiam potest iuri civili et iuri gentium; sed eam unice pro re nostra consideramus in ordine ad ius ecclesiasticum.

Ius *ecclesiasticum subiectivum* est complexus omnium facultatum moralium et inviolabilium Ecclesiae catholicae tam in praelatis quam in subditis, aliquid agendi vel omittendi, quae proveniunt sive ex ordinatione Dei sive ex lege lata ab auctoritate ecclesiastica.

Ius *ecclesiasticum obiectivum* est complexus legum sive a Deo sive ab auctoritate ecclesiastica latarum, quibus Ecclesia catholica ordinatur ad finem suum consequendum. Constat autem duplex esse in qualibet societate huiusmodi legum systema, alterum quo societatis constitutio definitur, alterum quo societas constituta potestatem suam in actum reducit. Illud ius *constituens*, hoc dicitur ius *constitutum*, seu ab aliis illud ius *publicum*, hoc audit ius *privatum*.

12. Varia sunt **nomina** quibus ius ecclesiasticum vocatum est. Dictum enim est :

a) ius *sacrum* ratione Christi auctoris Ecclesiae, materiae, finis ;

b) ius *canonicum*, quia leges ecclesiasticas complectitur,

(18) SCHMALZGRUEBER l. c. § 2, n. 4; l. 9. tit. cit. D. (I. 1).

(19) SUAREZ *De legibus* l. I, c. 3, n. 13; MOLINA l. c. tr. I. disp. 4. n. 2.

quae *canones* dicuntur ⁽²⁰⁾ in oppositione ad leges civiles, quae proprie *leges* vocantur ;

c) ius *pontificium*, quia a Romano Pontifice omnes canones suam vim habent mediate vel immediate ⁽²¹⁾ ;

d) ius *divinum* ⁽²²⁾ quia vel ab ipso Deo, vel ab auctoritate ecclesiastica a Deo instituta, constitutum est ;

e) tandem dicitur etiam simpliciter ius *ecclesiasticum* tum ratione materiae, tum ratione originis ⁽²³⁾.

13. Ex his infertur in sola Ecclesia catholica dari verum ius ecclesiasticum, sicut sola doctrina vera de Deo nomen meretur theologiae ; nec non abusum esse, quem catholici scriptores sequi non debent, uno eodemque tractatu ius ecclesiasticum catholicorum et protestantium tradendi, ut facit FRIEDBERG ⁽²⁴⁾.

14. Plures sunt **iuris ecclesiastici divisiones** secundum diversum respectum, in quo consideratur : nam

ratione *auctoritatis*, qua directe latum est, dividitur in *divinum* et *humanum* ⁽²⁵⁾ ;

ratione *formae* in *scriptum* et *non scriptum* ; hoc autem comprehendit tum ius *traditum*, tum ius *consuetudinarium* ⁽²⁶⁾ ;

(20) GRATIANUS ad d. 3 in princ. § 1 et ibid. ad c. 2.

(21) DEVOTI, *Ius. can. univ.* I. c. 15, § 2.

(22) c. 2 de privilegiis (V. 7) in 6^o ; prius sci illud vocarunt Rufinus, Stephanus Tornacensis et Ioannes Faventinus.

(23) Nonnulli inter ius canonicum et ius ecclesiasticum differentiam statuunt ; pro ipsis enim ius ecclesiasticum est genus, sub quo tamquam speciem ponunt ius canonicum seu leges contentas in corpore iuris canonici.

(24) *Lehrb. des katholisch. u. evangelisch. KR's*, Leipzig, 1909, § 3, ubi cohaerenter dicit : « Ius canonicum und Kirchenrecht sind demnach nicht dasselbe ».

(25) Et nota, quod, etsi ius *ecclesiasticum*, qua tale, non bene videatur dividi in ius divinum et humanum, quum proprie ecclesiasticum dicatur de iure, quod latum est ab *hominibus* regentibus secundum ordinationem Christi Domini Ecclesiam suam ; si tamen consideremus complexum legum, quibus Ecclesia regitur, sive a Christo proveniant sive ab iis, qui ex eius ordinatione Ecclesiam regunt, repetito diviso in membris dividendibus, potest illa divisio admitti. Cfr. SCHMALZGRUEBER, *Ius can.* Diss. prooem. n. 33. 89.

(26) Traditum est ius, quod comprehendit mandata, quae non scripto, sed viva voce primitus data sunt, et servata a patribus, ad alios quasi per manus tradita devenerunt ; nec officit quod postea hae leges traditae, scriptis fuerint consignatae. Ius consuetudinarium est ius inductum moribus hominum et firmatum aliquo consensu legitimi superioris ecclesiastici.

ratione *temporis* in ius *antiquum*, a fundatione Ecclesiae ad Decretum Gratiani; *medium*, vel secundum alios *novum*, a Decreto Gratiani ad Tridentinum; *novum*, vel secundum alios *novissimum*, a Tridentino ad Vaticanum; *novissimum* vel simpliciter *Codicis*, si de eo, quod nunc viget, sermo est;

ratione *ambitus localis* dividitur in *universale*, quo nempe universus orbis catholicus tenetur, et *particulare*, quod viget solummodo in aliqua parte catholici orbis, veluti in aliqua provincia ecclesiastica. etc.;

ratione *subiecti passivi* in *generale*, quo omnes catholici obligantur, et *speciale* quod ligat solummodo certos aliquos coetus personarum, ut religiosos, clericos, etc.;

ratione *relationis ad personas* (physicas, morales) dividitur in *internum*, quod respicit constitutionem Ecclesiae et regimen fidelium, et *externum*, quod spectat ad societates extraneas;

ratione *rituum* in ius *Ecclesiae occidentalis* et ius *Ecclesiae orientalis*, prout unius vel alterius Ecclesiae disciplinam moderatur.

15. Unusquisque videt ius canonicum maxime coniungi theologiae dogmaticae et morali, historiae ecclesiasticae, philosophiae et iuri civili iisque indigere; sicut e contra nemo erit perfecte theologus, qui ius canonicum non calleat, ut nos docet exemplum veterum theologorum, qui omnes scientiae theologiae, tum positivae tum scholasticae, scientiam quoque canonum optime coniungebant.

Quare canonista, supposito fundamento theologiarum disciplinarum ⁽²⁷⁾, debet sese excolere in omnibus scientiis iuri auxiliaribus, in iis nempe ex quibus ius canonicum vel sua argumenta depromit (ut exegesis S. Scripturae, patrologia, etc). vel leges et disciplinae ecclesiasticae evolutionem illustrat (ut historia ecclesiastica, archaeologia sacra, etc.)

16. Fontes.

SCHULTE I. F., Das kath. Kirchenrecht. Erster Teil: Die Lehre v. d. Rechtsquellen, 1860, p. 262, ff. — TARDIF A., Histoire des

(27) Quam necessaria sit canonistis scientia theologica testis est LANCELOTTUS in suis *Institutionibus iuris ecclesiastici*, in quibus plures sunt errores praecise ex hoc defectu, et aetate nostra SCHULTE in variis suis scriptis, praesertim post eius a catholica Ecclesia defectionem.

sources du droit canonique, 1887. — SCHNEIDER PH., Die Lehre v. d. Kirchenrechtsquellen, 1892. — HUEBLER B., Kirchenrechtsquellen, 1902.

Fontes vel significant causas efficientes legum ecclesiasticarum, seu eos qui habent ius ferendi leges in Ecclesia, vel dicunt collectiones legum ecclesiasticarum, vel generalius libros, ex quibus ius ecclesiasticum erui debet; illi sunt fontes essendi seu existendi, isti fontes cognoscendi iuris ecclesiastici. De illis in sequentibus; nunc de fontibus cognoscendi.

17. Ex dictis in superioribus patet inter fontes cognoscendi primum locum obtinere *Sacram Scripturam*, quia ius canonicum a Deo ipso immediate constitutum est, non solum relate ad dogmata, sed etiam, ex parte, relate ad praecepta. Sed quum leges ceremoniales et iudiciales Veteris Testamenti vim suam amiserint, imo ipsae leges morales non subsistant amplius in vim promulgationis mosaicae, sed, nisi sint iuris naturalis, in vim confirmationis Christi Domini aut Ecclesiae; Sacrae Scripturae Veteris Testamenti, potius quam verum fontem iuris, constituunt adiumentum quoddam et subsidium iuris. Libri vero sacri Novi Testamenti, considerati quatenus interpretati sunt ab infallibili magisterio Ecclesiae, sunt iuris ecclesiastici verissimus et primus fons, praesertim (quamvis non exclusive, quia multa etiam ad disciplinam spectantia continent) si sermo sit de iure constitutivo Ecclesiae.

18. Secundum locum inter fontes occupat *traditio*, quae est doctrina aut institutio a primis auctoribus verbo tantum et non scripto inducta, ac postea per medium quodlibet nobis transmissa. Huc pertinent professiones fidei, acta Conciliorum, scripta Summorum Pontificum, Patrum, Theologorum, Acta Martyrum et Confessorum, Sacramentaria, etc. Dividuntur autem traditiones in *divinas*, quas Apostoli acceperunt immediate a Christo aut a Spiritu Sancto; in *apostolicas*, quas ipsi sua auctoritate constituerunt; in *ecclesiasticas* seu institutiones, quas Ecclesia primis suis temporibus condidit et ad nos transmisit, quaeque vim legis plerumque obtinuerunt ⁽²⁸⁾.

19. Tertio loco fontibus annumerandum est *ius naturale*,

(28) Cfr. c. 5. D. XI.

quod est basis et fundamentum omnis iuris etiam positivi ecclesiastici. Nullum enim ius secundarium subsistere potest, iure naturali non praesupposito. Quare optime inde a Gratiano, qui illud recenset in sua introductione, usque ad nostra tempora in scholis catholicis ius naturale fontibus iuris ecclesiastici annumeratur ⁽²⁹⁾.

20. Inter fontes iuris ecclesiastici numerandae etiam sunt *decretales Romanorum Pontificum*, in quibus Pontifices tum definitiones ex cathedra, tum plures leges disciplinares dederunt. Hae Romanorum Pontificum litterae Romae in archivo semper magna cum diligentia conservatae fuerunt ⁽³⁰⁾; ex antiquioribus tamen plures regesti perierunt, quamvis quaedam supersint fragmenta ⁽³¹⁾. Plures etiam Romanorum Pontificum epistolae spuriae divulgatae sunt ⁽³²⁾.

21. Tandem inter fontes iuris ecclesiastici universalis connumerandae sunt *collectiones canonum* ⁽³³⁾ *Conciliarum*. Ex

(29) Quare errat SCHERER hoc negans, et refutatur optime in ACTIS THEOLOGICIS OENIPONTANIS tom. XI p. 378 sqq. Hinc merito PITRA (*Iur. eccl. Graec. hist. et mon.* Synopsis hist. n. 10 et nota 3): « Et qui vel primam sacri voluminis paginam legerit, ille statim offendet in angularem iuris omnis lapidem: scilicet ut nulla nisi a Deo potestas, ita omnem legem; et Deo quam hominibus obedire praestabilius esse (Act. V. 29; Rom. XIII, 6, cui plane adversatur iuris Romani dictum, legem esse quamcumque Caesaris voluntatem) ».

(30) Testis iam est synodus celebrata a Damaso Papa anno 370.

(31) Sic exstant fragmenta ex Ioanne VIII, etc. Ab Innocentio III ad Pium V omnia suo ordine conservantur.

(32) De hoc queritur ipse Innocentius I. Sic spuriae sunt multae litterae attributae S. Clementi (non tamen epistola ad Corinthios) litterae decretales Marcellini Papae, etc.

(33) In Conciliis « canones » vocata sunt decreta disciplinaria, dogmatica autem « decreta de fide ». In Tridentino vocata sunt « decreta » statuta disciplinaria, et nomen « canonum » datum est brevibus illis sententiis, quae in prioribus Conciliis « anathematismi » dictae sunt. Putat PITRA, nec immerito (*Iuris eccl. Graec. hist. et mon.* in Synopsi hist. quam operi praemittit n. 10. not. 1), canonis nomen et rem ipsam, eamque qua utimur vocabuli significationem ex apostolis ad veteres christianos transiisse (et citat locum Pauli ad Gal. VI, 16): vocem autem hanc dicit liturgicam prius fuisse quam canonicam, unde in sermone ecclesiastico, vel apud latinos, remanserit praecipuae missarum actioni praefixa, et Graecorum in officio sollemnem hymnorum seriem designet. Addit praeterea: « plerumque eadem significat ordinem sive catalogum clericorum singulis ecclesiis ascriptorum (Nicaen. conc. I, can. 1, 19; Antioch. 2, Chalced. 2, Trullan. 5, etc.). Sed ab initio vox nautica fuit, qua lignum, cui in navibus cataphractis tabulae incumbunt, dicebatur. Ut autem apud veteres graecos *κάνονες*, ita *regulae* apud latinos erant axiomata quaedam generalia aut usu aut legibus sanctissimis consecrata ».

Conciliis solummodo Concilia oecumenica constituunt ius commune; haec numerantur novemdecim a Nicaeno I (a. 325) ⁽³⁴⁾ ad Vaticanum (inceptum anno 1869 et abruptum die 20 octobris insequentis anni). Habita sunt etiam quamplurima Concilia particularia, quae ius tantummodo particulare constituunt. Quaedam tamen ex his tantam consecuta sunt auctoritatem in Ecclesia universali, ut plures eorum canones, partim consuetudine, partim approbatione expressa Romani Pontificis, tamquam leges universales fuerint recepti.

22. Leges, quas Ecclesia pro temporis opportunitate tulit, saepe in unum corpus collectae sunt vel publica auctoritate vel privatorum studio, ut superioribus ipsis ecclesiasticis praesto essent in usu forensi et in regimine fidelium, et ipsi populo Christiano melius innotescerent.

23. Quare de his *collectionibus* aliquid dicendum est. Et agemus: *a)* de collectionibus legum ante Gratianum; *b)* de collectionibus a tempore Gratiani ad Tridentinum; *c)* de collectionibus a Tridentino usque ad nos.

24. a) De collectionibus ante Gratianum.

BICKELL I. W., *Gesch. des Kirchenrechts*, 1843. — DE LAGARDE P., *Reliquiae iur. eccl. antiquissimae*, 1856. — DE LAGARDE P., *Constitutiones Apostolorum*, 1862. — PITRA I. B. F., *Iur. eccles. Graecorum historia et monumenta*, 1864 sqq. — BRYENNIUS PH., *Διδαχὴ τῶν δώδεκα Ἀποστόλων*, 1883. — FUNK F. X., *Doctrina duodecim Apostolorum*, 1887. — RAHMANI I. E., *Testamentum Domini nostri Iesu Christi*, 1889. — TURNER C. H., *Ecclesiae occident. monumenta iur. antiquissima*, 1889 sq. — FUNK F. X., *Die Apostol. Konstitutionen*, 1891. — FUNK F. X., *Das achte Buch d. Apostol. Konstitut. u. d. verwandt. Schriften auf ihr Verhältn. neu unters.*, 1894. — HARNACK A., *Die Apostellehre u. d. jüd. Beiden Wege*, 1895. — SCHLECHT I., *Διδαχὴ τῶν δώδεκα Ἀποστόλων... una cum antiqua versione Latina*, 1900. — RIEDEL W., *Die Kirchenrechtsquellen des Patriarchats Alexandrien, zusammengestellt u. z. T. übersetzt*, 1900. — FUNK F. X., *Das Testament uns. Herrn u. d. verwandt. Schr.*, 1901. — GIBSON M. D., *The Didascalia Apostolorum in Syriac*, 1903. — ACHELIS-FLEMING, *Die ältesten Quellen d. orient. Kirchenrechts, 2. Buch: Die syrische Didaskalia ins Deutsche übers.*, 1904. — HORNER G., *Sta-*

(34) Ex canonibus Concilii Nicaeni I solummodo priores viginti sunt genuini, reliqui, qui dicuntur arabici, sunt spurii.

tuts of the Apostles or Canones Ecclesiastici, 1904. — FUNK F. X., Didascalia et Constitutiones Apostolorum, 1905.

VOELLUS G. et JUSTELLUS H., Bibliotheca iur. can. veteris, Paris., 1661. — BEVEREGIUS G., Συνοδικόν sive Pandectae Canonum etc., Oxon. 1672. — ASSEMANI I. S., Bibliotheca iur. orient. can. et civ., Romae 1762 sqq. — BIENER F. A., De collectionibus canonum eccles. graec. schediasma litterarium, 1827. — HEINBACH G. E., Ἀνέκδοτα, 1838. — ZACHARIA V. LINGHENTAL C. E., Collectio librorum iur. Graeco-Romani ineditorum, 1852. — Πάλλη Γ. Α. καὶ Μ. Πότλη, Σύναγμα τῶν θείων καὶ ἱερῶν κανόνων, etc. 1852 sqq. — VAN ESPEN Z. B., Tract. hist. — can. exhibens scholia in omnes canones conciliorum, Leod. 1863. — RIEDEL — CRUM, The canon of Athanasius of Alexandria, 1904.

KUNSTMANN F., Die lat. Pönitentialbücher d. Angelsachsen, 1844. — HILDENBRAND K., Untersuchungen über d. germ. Pönitentialb., 1851. — ROZIÈRE E., Recueil général des formules usitées dans l'empire des Francs du V au X siècle, 1859. — PROBST E., Die ältesten röm. Sakramentarien u. Ordines, 1892. — EBNER, Quellen u. Forschungen z. Gesch. u. Kunstgesch. d. Missale Romanum im M. A., 1896. — FOURNIER P., Études sur les pénitentiels (Rev. d'hist. et de litt. relig. VI, 1901). — DUCHESNE L., Origines du culte chrétien², 1902.

BLONDELLUS D., Pseudo-Isidorus et Turrianus vapulantes, Genev., 1628. — BALLERINI P. et H., De antiq. can. collect. P. III, c. 6, in GALLANDIUS, Sylloge etc. I, 528 sqq. — KNUST, F. H., De fontibus et auxilio Pseudo-Isidori collect., 1832. — WASSERSCHLEBEN H., De patria decret. Pseudo-Isidor., 1843. — WASSERSCHLEBEN H., Beiträge z. Gesch. d. falsch. Dekretalen, 1844. — HINSCHIUS P., Decretales Pseudo-Isidorianae et capitula Angilramni, 1863.

BALLERINI P. et H., o. c., P. IV, c. 10 sqq. — VON SAVIGNY F. K., Gesch. d. röm. Rechts im Mittelalter,² 1834 sqq., II 286 sqq., VII, 71 sqq. — RICHTER AEM. L., Beiträge z. Kenntn. d. Quell. d. kan. Rechts, 1834. — THEINER A., Disquisitiones criticae i. praec. canon. et decret. collect., 1836. — WASSERSCHLEBEN H., Beitr. z. Gesch. d. vorgratian. Kirchenrechtsquellen, 1839. — RICHTER AEM. L., Ineditorum hist. eccles. et ius can. illustr. par., 1843. — HUFFER H., Beiträge z. Gesch. d. Quell. d. Kirchenrechts, 1862. — PHILLIPS G., Der Codex Salisburgensis. Ein Beitrag z. Gesch. d. vorgrat. Rechtsquellen, 1864. — FRIEDBERG E., Prolegomena z. Decret. Grat. XLII sqq. — PITRA I. B., Analecta novissima spicil. Solesm. I. 1885, 136 sqq. — CONRAT — COHN, M. Gesch. d. Quell. u. Lit. d. röm. Rechts, I, 1889, 252 sqq., 363 sqq., 378 sqq. — SCHNEIDER PH., Die Lehre v. d. Kirchenrechtsquellen, 1892, 97 sqq.

Ad hoc tempus, seu ad ius antiquum, pertinent Constitutiones apostolicae et Canones Apostolorum, necnon anti-

quiores quaedam collectiones Ecclesiae graecae et Ecclesia latinae.

25. Antiquissima omnium est collectio *Canonum Apostolorum*, qui numerantur 84 vel 85 et leguntur in corpore iuris post decretum Gratiani. *Constitutiones* autem quae dicuntur *apostolicae*, continentur octo libris ⁽³⁵⁾. At tum canones ⁽³⁶⁾ tum constitutiones ⁽³⁷⁾ apocryphae certo sunt, a pseudo-Ignatio vel pseudo-Clemente confectae; multa tamen complectuntur maxime utilia ad illustrandam disciplinam primorum temporum.

26. Proximum post canones Apostolorum locum obtinet collectio, cuius mentio fit in Concilio Chalcedonensi a. 451. Non satis cognoscimus quibus canonibus constaret, sed initio probabiliter comprehendit tantum canones Nicaenos, Ancyranos, Neocaesarienses atque Gangrenses. Postea varia a multis facta sunt additamenta, unde maxima Codicum diversitas.

27. Altera graeca collectio ex antiquis est illa, quae dicitur *Ioannis Antiocheni*, seu Ioannis scholastici. Prodiit circa medium seculum sextum sub nomine συναγωγή κανόνων, et prima est, quae facta fuerit ordine systematico seu ordine rerum.

28. Celebris etiam est inter antiquas graecas collectiones *Collectio Trullana*, quae nempe condita est in Synodo Trullana a. 692. Decretorum huius synodi Ecclesia romana ea tantummodo probavit, quae superioribus synodis probatisque

(35) Inscribuntur autem « Constitutiones Apostolorum per Clementem Episcopum »; superstructae sunt scriptis antiquioribus, ut *Didascaliae* et *Doctrinae duodecim Apostolorum*. De his constitutionibus PITRA, *Iuris ecol. Graec. hist. et mon.* merito dicit in Synopsi historica, quam operi suo praemittit n. 5: « habeo interpretationes ab ore veterum magistrorum, quidquid alii dixerint, haud sine nativo huius aevi sapore exceptas et traditas, apostolicae quae dicuntur constitutiones ».

(36) Horum canonum 50 priores commemorantur prima vice in Conc. Const. I (381); reliqui sec. vi videntur additi. Cfr. c. 3 § 64. D. XV., (quod decretum generatim tribuitur Gelasio PP., sed secundum fratres BALLERINI tribuendum est Hormisdæ PP.), in quo apochryphi declarantur. Verum nota ea, quae habet WERNZ, *Ius. Decr.* I 200 (41): « At Funk alique, v. gr. Bardenhever, Patrologia § 5, haud sine fundamento opinantur canones Apostolorum partim ex constitutionibus Apostolorum partim ex canonibus conciliorum sec. IV fuisse depromptos et in Syria ab auctore constit. Apostol. ineunte sec. V compilatos ».

(37) Declaratae sunt apocryphae etiam in Concilio Trullano can. 2.

moribus non adversarentur. Collectio haec Trullana etiam nostra aetate habetur quasi quidam codex iuris Ecclesiae orientalis.

29. Alias graecas collectiones praeterire debemus, quum eas omnes persequi institutum nostrum nimium excederet. Mentio tantum facienda est earum graecarum collectionum, quibus ex ipsarum natura *Nomocanonum* nomen fuit. Hae fuerunt collectiones, quae simul canonicas et civiles leges referebant. Huiusmodi sunt collectio Photii et Nomocanon sub imperatore Mauritio confectus ⁽³⁸⁾ et in quinquaginta titulos distributus. Si quis de his graecis collectionibus plura desiderat, conferre potest VERING, *Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts*, 15 sqq.

30. Quod spectat ad antiquas collectiones Ecclesiae latinae sciendum est, eas serius quam graecas adhiberi coeptas. Apud Occidentis Ecclesias usque ad seculum sextum, imo, secundum DEVOTI ⁽³⁹⁾, usque ad octavum, solus codex *Canonum Nicaenorum* et *Sardicensium* ⁽⁴⁰⁾ publicae auctoritatis fuit. Attamen habebantur etiam quaedam versiones privatae Codicis graeci, quarum duae celebriores ante Dionysium Exiguum sunt *Isidoriana* vel *Hispanica* (ineunte seculo V) et *Prisca* (non ante annum 419).

31. Inter omnes autem collectiones canonum seculi quinti et sexti celeberrimae sunt *collectiones Dionysii Exigui*. Is, sedente Anastasio II, primam suam collectionem composuit constantem ex 50 canonibus Apostolorum, ex regulis Nicaenae synodi et deinceps omnium conciliorum, sive quae ante eam, sive quae postmodum facta sunt, usque ad synodum 150 episcoporum, qui apud Constantinopolim convenerunt (Conc. Const. I sub Theodosio M. a 381), ex canonibus Sardicensibus et Africanis. Secundam postea collectionem composuit Dionysius ex Decretalibus RR. PP. a Siricio ad Anastasium II inclusive. Tertiam tandem addidit, quae omnino periit, praefa-

(38) Hanc collectionem Devoti, Bargilliat et alii non recte Ioanni Scholastico attribuunt.

(39) o. c. I, § 7.

(40) Canones Sardicenses Innocentius I Nicaenos appellat et in unum confundit, non quidem ex errore, sed quia Concilium Sardicense existimabatur appendix Concilii Nicaeni; quare duo haec concilia tamquam unum habitum est.

tionem excepta. Primam et alteram in unam redegit Dionysius, eaque magnam habuit auctoritatem, quamvis non fuerit authentica. Dicta est *Collectio Hadrianea* vel etiam *Codex canonum* ⁽⁴¹⁾.

32. Aliae quoque hac aetate exstiterunt collectiones, ut collectio postea dicta *Quesnelliana*, *Breviatio canonum Fulgentii Ferrandi*, *Codex canonum hispanicus* et aliae.

33. Sed praeter has collectiones genuinas, plures etiam hac aetate fuerunt collectiones apocryphae. Nos, ceteris omissis, de quibus loqui longius esset, aliquid dicemus de harum collectionum celeberrima, seu de collectione *pseudo-Isidoriana*, quae multa doctorum hominum turbas et disceptationes commovit.

34. Collectio haec valde fuit propagata et vulgo ascripta est S. Isidoro Hispalensi. Maximam etiam auctoritatem nacta est, et per plura secula nemo venit in suspicionem ipsius non authenticitatis. Superstructa potissimum fuit *Collectioni hispanicae*, de qua supra diximus. Dubium de genuinitate istius collectionis primus forsitan movit Stephanus Tornacensis sec. XIII, auxit sec. XV Nicolaus Cusanus Cardinalis, et sec. XVI in meliorem lucem posuerunt Erasmus, Centuriatores Magdeburgenses et alii ⁽⁴²⁾. Nunc autem in specie dici potest, ex quibus posterioribus documentis singulas fere suas decretales fabricaverit pseudo-Isidorus. Quamvis autem nullum amplius exstet dubium de suppositione et falsificatione huiusmodi collectionis, non eadem tamen certitudine scimus ea omnia, quae ad huius falsificationis circumstantias attinent.

35. Auctor igitur huius collectionis non est S. Isidorus Hispalensis ⁽⁴³⁾; et probabiliter falsificatio debetur Benedicto Levitae Moguntino. Tempus vero, in quo haec compilatio edita

(41) Cfr. praefationem ipsius DIONYSII in M. P. L. t. 17, c. 141 sq.; MAASSEN, *Gesch. d. Quellen u. d. Lit. d. canon. Rechts in Abendlande, bis zum Ausg. des MA.*, Gratz, 1870, t. I, n. 571 ff.

(42) Contra hos inutiliter pugnarunt pro genuinitate sec. xvi. Franciscus Turrianus S. I., sec. xvii Bonaventura Malvasia O. S. F., postea Card. D' Aguirre et aetate nostra Dumont.

(43) S. Isidorus Hispalensis mortuus est ann. 636, et praeter alia in praefatione huius collectionis mentio est de Concilio Constantino-politano III, quod habitum fuit ann. 680-681.

est, maiori probabilitate determinatur; nam certo non est posterior anno 857 ⁽⁴⁴⁾, neque videtur anterior *Collectione Capitularium regum Francorum* facta ab ipso Benedicto Levita ⁽⁴⁵⁾. Quod ad locum, communissime affirmatur hanc collectionem in Gallia ortam esse, et nemo unus est qui aetate nostra probet assertiones Febronii, Eischorn et aliorum quorundam acatholicorum in odium catholicae religionis dicentium Romae hanc collectionem fuisse factam; sed eos refutant ipsi protestantes vel Hinschius et Richter. Magis in particulari post accurata studia Simson ⁽⁴⁶⁾, Fournier ⁽⁴⁷⁾ et aliorum dici potest in dioecesi Cenomanensi confectam et evulgatam fuisse collectionem pseudo-Isidorianam, potiusquam in dioecesi Rhemensis, ut communius antea affirmabatur. Scopus, quem in efficienda hac compilatione intendit pseudo-Isidorus, fuit probabiliter reformatio ecclesiasticae disciplinae. Hinc sua hac collectione pseudo-Isidorus nova quaedam in Ecclesiae disciplinam conatus est introducere, et quamvis falsum sit id quod Centuriatores Magdeburgenses alique acatholici dixerunt, disciplinam Ecclesiae hac collectione fuisse substantialiter subversam; verum etiam non est id, quod DEVOTI ⁽⁴⁸⁾ et alii quidam dixerunt, nullum ius novum exinde constitutum fuisse, nullam factam immutationem.

36. b) De collectionibus a tempore Gratiani ad Tridentinum.

BÖHMER I. H., Dissert. de varia Decr. Grat. fortuna. Prolegomena zu s. Ausg. d. Corp. iur. can., 1747. — RIEGGER P. I., Diss. de Decr. Grat., Vindob., 1760. — SARTI M., De claris archigymnasii Bononien. professoribus, Bonon. 1769 sqq. — RIEGGER I. A., Diss. de Grat. auctore decreti. Opuscula, Frib. 1773. — RIEGGER I. A., Diss. de Grat. collect. can. etc. Oblectamenta I, Ulm. 1776. — BERARDI S., Gratiani canones genuini ab apocryphis discreti, Venet. 1777. —

(44) Citatur in Synodo Carisiaco anni 857.

(45) Hoc non spernendis argumentis probatur ab HINSCHIO, *Decretales Pseudo-Isidorianae et capitula Angilramni* Comm. de collectione Decr. et can. Isidori Mercatoris, Lipsiae 1863 § 20. FOURNIER, *De l'origine des fausses décrétales*, Paris 1889, assignat originem huius collectionis inter ann. 849-851. *Revue d'hist. ecclés.* t. VII (1906) pp. 33-51, 501-516, 543-564, 761-784; t. VIII (1907) pp. 19-56; *Mémoires de l'Inst. nat. de France*, t. XL (1916): *Un groupe de recueils canon. italiens des X et XI siècles.*

(46) SIMSON, *Die Entstehung der pseudo-Isidorischen Faelschungen in Le Mans*, Leipzig 1886.

(47) FOURNIER op. cit.

(48) I. 71. (I).

AUGUSTINUS A., De emendatione Grat. dialogor., libri II, in GAL-
LANDIUS, Sylloge etc. (Mogunt., 1790), II 223 sqq. — BALUTIUS
ST., Notae ad Grat. ibid. II 481 sqq. — FLORENS F., Diss. de meth.
atque auctorit. collect. Grat., ibid. II 157 sqq. — SCHULTE I. F.,
Gesch. d. Quell. etc., I, 46, sqq. 1875. — FRIEDBERG, Prolegomena
z. Decret. Grat. IX sqq. — LAURIN F., Introductio in Corp. iur.
can., 1889. — SCHNEIDER PH., Die Lehre v. d. Kirchenrechtsquel-
len², 1892.

THEINER A., Commentatio de Rom. Pontif. epistolarum decre-
tal. antiquis collectionibus et de Gregorii IX Decr. codice, 1829. —
SCHULTE I. F., Gesch. d. Quell. I, 76 sqq. — FRIEDBERG E., Quinque
compilationes antiquae necnon collectio Lipsiensis, 1882. — SECKEL
E., Kanonist. Quellenstudien. I. Die Westminstersynode 1175, e.
Quelle falsch. od. verfälscht. Kanonen in d. nachgrat. Sammlungen,
in D. Z. f. KR. (1899) 159 ff. — FRIEDBERG E., Die Canonensamm-
lungen zw. Gratian u. Bernhard v. Pavia, 1897.

BICKELL J. W., Ueber d. Entstehung u. d. heutigen Gebrauch
der beiden Extravagantensammlungen d. Corp. iur. can., 1825. —
SCHULTE I. F., o. c., II, 50 sqq. — FRIEDBERG, o. c., LXIV sq. —
LAURIN F., o. c., 208 sqq. — SCHNEIDER PH., o. c., 161 sqq.

Post ultimas collectiones recensitas locum habuerunt,
praeter Concilium Constantinopolitanum IV, duo priora Con-
cilia Lateranensia, quae suis decretis maxime locupletarunt
disciplinam ecclesiasticam, necnon plures e Romanis Pontifi-
cibus illius aetatis sapientissimas, nec paucas numero, leges
dederunt. Hinc necesse fuit eas in unum corpus redigere,
et plures de facto editae fuerunt huiusmodi legum compilatio-
nes. De his loqui huius commentarii limites excederet. Quare
hic de collectionibus, quibus constituitur *Corpus iuris canonici*
fere unice dicemus.

37. Corpus autem iuris canonici sex partibus constat,
videlicet decreto Gratiani, decretalibus Gregorii IX, sexto
decretalium Bonifacii VIII, Clementinis seu decretalibus Cle-
mentis V, extravagantibus Ioannis XXII, et extravaganti-
bus communibus.

38. Quare I^o de *Decreto Gratiani*. Auctor huius collectionis,
Gratianus nomine, fuit monachus S. Benedicti et magister di-
vinæ paginae Bononiae. Eum fuisse fratrem Petri Lombardi
ep. Parisiensis († 1164) et Petri Comestoris cancellarii univer-
sitaris Parisiensis († 1187) nonnulli dixerunt; at id falsum est,
vel saltem nullo modo certum. Certe autem non est confun-
dendus cum Gratiano Cardinali, ut fecit in suo *Chronico ad*

a. 1158 ALBERICUS TRIUM FONTIUM ordinis Cisterciensium, qui eodem tempore floruit eique supervixit, et mortuus certe non est ante diem 28 maii 1197, quippe ea die subscripsit bullae cuidam Caelestini III. Nescimus autem annum suae mortis, sed certe mortuus est ante annum 1179 ⁽⁴⁹⁾. Gratiani collectio variis nominibus appellata est; auctor enim eam « Concordiam discordantium canonum » dixit; alii eam appellarunt « Corpus iuris canonici »; alii, ex. gr. Rolandus Bandinellus et Paucapalea, « Decreta »; alii tandem « Decretum Gratiani », quo nomine etiam nunc audit. In hac collectione, quae ordine systematico digesta est, voluit auctor ad concordiam reducere canones inter se discordantes, ut innuit ipsum nomen, quod suae collectioni ipse imposuit.

39. Collectio haec in tres partes divisa est :

Prima constat 101 distinctionibus, quarum unaquaeque sub se plures canones habet. Tradit autem in prioribus 20 distinctionibus principia iuris canonici, et in subsequentibus 81 agit ut plurimum de personis. Canones huius primae partis citantur sic, ex. gr. : « can. 4 dist. 38 », vel « can. Nulli dist. 38 », vel etiam, indicato simul numero et voce canonis initiali « can. Nulli 4 d. 38 ».

Altera pars distributa est in 36 causas, et agit de iudiciis ecclesiasticis. Causae subdividuntur in quaestiones, hae vero in canones. Aliquid singulare in hac parte habetur, et est, tertiam quaestionem causae trigesimae tertiae continere tractatum de poenitentia in septem distinctiones divisum. Canones huius secundae partis citantur sic, ex. gr. : « can. Placuit 4 caus. vi.

(49) « Id tamen certum est, eum, vivente adhuc Papa Alexandro III (1159-1181), et quidem ante Concilium generale Lateranense III die 5-19 mart. celebratum, obiisse. Etenim in duabus *Summis Decreti*, ante dictum Concilium Lateranense exaratis, altera Parisiis, ut videtur, adornata (*Summa Parisiensi*), altera iam memorati *Simonis de Bisignano*, Gratianus iam mortuus sistitur. (In praefata *Summa Parisiensi* . . . de Gratiano ita refertur: « Ipse monachus fuit ». Et in *Summa Simonis de Bisignano* . . . Gratianus dicitur: « *Piae memoriae Gratianus* »). Neque de loco, ubi Gratianus obiit, certo constat. Bononiae quidem in ecclesia S. Petronii olim exstitit monumentum, in honorem Gratiani erectum, quod a. 1499 aere publico restauratum fuisse legitur. Attamen fuisse hoc monumentum Gratiani sepulchrale, nec in eius inscriptione, nec alibi refertur ». LAURIN, *Introd. in corp. iur. can.*, § 8, Friburgi, 1889.

qu. 3. », vel « c. 4. C. vi. q. 3. », vel « can. Placuit 4. C. vi, qu. 3 ». Si autem citandus esset aliquis canon ex tractatu de poenitentia, haec indicatio adderetur, sic ex. gr. « can. Peccatum », vel « can. 7, dist. 4, de poenitentia ».

Tertia pars aequae ac prima dividitur in distinctiones et canones; agit autem de rebus et ritibus sacris, quare « de consecratione » inscribitur. Constat quinque tantum distinctionibus, et citatur non secus ac prima pars, addito appositivo « de consecratione ».

40. Gratiani opus rationabili ac scholastica prorsus methodo elaboratum est. Praeponuntur enim breves quaedam propositiones, quibus auctor doctrinam proponit, quaeque proinde « dicta Gratiani » appellata sunt; subsequuntur postea canones ex multiplici fonte ab auctore adducti in confirmationem propositae doctrinae. Quibus omnibus perpensis mirum non est, opus Gratiani magno plausu celebratum fuisse. Et re quidem vera multae erant rationes, ob quas in magno pretio haberetur, quamvis suos quoque haberet defectus, eosque nec paucos nec leves. Hinc factum est ut postea Romani Pontifices opus illud emendari curarent; et tandem, a « Correctoribus romanis » correctum, evulgatum fuit a Gregorio XIII, qui simul prohibuit ne aliquid ei adderetur, mutaretur vel minueretur.

41. Quod ad auctoritatem huius collectionis, dicendum est eam numquam habuisse auctoritatem publicae et authenticae collectionis; sed canones in ea insertos tantum valere in collectione, quantum valent extra eam; alia nonnisi doctrinalem quemdam habere valorem. Nota in Decreto inveniri quaedam capita, quae secundum quosdam essent postea inserta, et quibus datum est nomen *paleae*. Circa hoc nomen multa ab eruditis excogitata sunt. Quidam voluerunt ea ideo taliter dicta, quia ab aliis distincta essent hac annotatione *P. alia* (post alia), unde in legendo facile fuit devenire ad palia seu paglia vel palea. Alii dixerunt ea taliter appellata fuisse ut distinguerentur a capitulis, quorum auctor esset Gratianus, dum paleae alium habent auctorem, discipulum quidem Gratiani vel saltem commentatorem, non autem ipsum personaliter. Alii voluerunt eas ita nominari, quia auctorem habent Paucapalea, unde breviato nomine Palea. Eae progressu temporis insertae sunt

in ipsum textum Decreti. SARTI ⁽⁵⁰⁾ dicit se invenisse in antiquo Cod. Casanatensi Decreti annotationem sequentem ad can. 10 C. XX q. 1 (qui est palea): « Et vocatur palea a suo auctore, scilicet discipulo Gratiani, qui Paucapalea vocabatur secundum Hu(guccionem). Io(hannes Teutonicus) ». Verum secundum PHILLIPS ⁽⁵¹⁾, alii etiam fuerunt auctores palearum, quae tamen primaevum nomen, etsi ab aliis confectae, retinuerunt.

42. Decretum Gratiani, statim ac evulgatum est, multos habuit commentatores, praesertim discipulos ipsius Gratiani. Dicti sunt *Decretistae* et inter eos praecipuum quemdam honoris locum tenent Paucapalea ⁽⁵²⁾, Rolandus Bandinellus postea Alexander III ⁽⁵³⁾, Rufinus, Stephanus Tornacensis et maxime Huguccio Pisanus.

Collectio haec Gratianea typis primitus mandata est Strasburgi anno 1471, eoque magis vulgata.

43. Nunc 2° de *Decretalibus Gregorii IX*. Post Decretum Gratiani duo Concilia oecumenica, Lateranense nempe III (a. 1179) et IV (a. 1251) celebrata sunt; et in Petri cathedra plures sederunt Romani Pontifices, qui sapientissimis legibus bono Ecclesiae prospexerunt. Horum decretales primum Decreto appositae sunt tamquam appendix ipsius Decreti, postea in unum pluries collectae; quare a Gratiano ad collectionem Gregorii IX fere septemdecim numerantur collectiones ⁽⁵⁴⁾. Voluit Gregorius IX hos canones et decretales melius componere; hinc Raimundo de Peñafort O. P. cappellano suo in

(50) SARTI, *De claris archigymn. Bononiensis professoribus*, Bonon. 1769, p. 280, § 1.

(51) *Du droit etc. dans ses sources*, § 14.

(52) Cfr. SCHULTE, *D. Summa d. Paucapalea*, Giessen 1890.

(53) Optimo iure Rolando tribuitur *Stroma* seu *Summa* Decreti Gratiani.

(54) Harum collectionum praecipuae sunt eae, quae per antonomasiam dictae sunt « quinque compilationes antiquae ». Prima compilatio est *Breviarum Extravagantium* (vagantium extra Decretum) Bernardi Papiensis. Compilatio secunda est *Collectio Ioannis Galensis*. Utraque fuit collectio quaedam privata. Compilatio tertia, quae tamen ordine temporis est secunda, est collectio, cuius principalis auctor fuit Innocentius III, qui eam authentice approbavit; quare est primum exemplum authenticae collectionis. Compilatio quarta ex testimonio Ioannis Andreae et ipsa auctorem habuit Innocentium III, fuitque probabilissime ea quoque authentica. Compilatio quinta ab Honorio III curata et authenticitate est donata, minorem tamen aliis famam consecuta est.

mandatis dedit ex his collectionibus, praesertim vero ex quinque compilationibus antiquis, unam conficere collectionem, additis suis decretalibus, et omnibus in ordinem systematicum redactis. Finis autem Gregorii IX in ordinanda hac nova collectione is praecipue fuit, ut tollerentur plures iuris contradictiones et confusiones; hoc autem constat aperte ex ipsa constitutione « Rex pacificus » 5 sept. 1234, qua novam suam collectionem Gregorius promulgavit ⁽⁵⁵⁾.

44. Gregoriana haec collectio in quinque libros dividitur, hi vero in titulos, tituli in capita distribuuntur; capita, si quando longiora sunt, in paragraphos subdividuntur. Disposita autem sunt capita inter se secundum ordinem chronologicum. Decretales Gregorii IX sic citantur, ex. gr.: « cap. 11 de consuetudine », vel « cap. Cum tanto de consuetudine », vel « cap. Cum tanto 11 de consuetudine », vel etiam « c. 11, X. seu extra (I. 4) ».

45. Decretales contentae in hac collectione habent omnes valorem legis universalis, nisi postea abrogatae fuerint, et omnes sunt leges a Gregorio IX promulgatae eadem die 5 sept. 1234. Quare haec collectio non solum fuit authentica, sed etiam exclusiva, quae et omnes leges universales contrarias et omnes alias compilationes, ut compilationes, abrogavit, ut deducitur ex citata constitutione « Rex pacificus ».

46. Si vero inspiciamus singula, quae in hac collectione inveniuntur, haec sunt notanda:

a) *Rubricae* seu titulorum inscriptiones sunt authenticae, quia a legislatore ipso appositae, sed vim legis non habent, nisi referant sensum completum; secus sunt medium quoddam interpretationis ad intelligendum verum sensum singulorum capitum illius tituli. Hoc genus argumentationis dicitur « argumentum a rubro ad nigrum ».

b) *Summaria*, quae praeponuntur singulis capitibus, non habent vim ullam legis, quia a privatis hominibus apposita sunt. Idem dicendum est de Glossis ⁽⁵⁶⁾.

(55) Quare a vero aberrant illi heterodoxi, inter quos praecipue Schulte et Friedberg, qui Gregorio hunc finem in publicanda sua collectione ascribunt, studium nempe divulgandi omnipotentiam papalem.

(56) Glossis in Decretales Gregorii IX initium dederunt Vincentius de Trani et Goffredus de Trani. Glossam vero ordinariam confecit Bernardus Bottonus.

c) *Inscriptiones* capitum nullum etiam legalem valorem habent, imo plura sunt errata, sive ex iis quae non correcta B. Raimundus ex antiquioribus collectionibus desumpsit, sive ex iis, quae ipse quoque correxit.

d) *Partes decisae* in decretalibus Gregorii IX dicuntur eae partes decretalium, quas B. Raimundus, pro superfluis habens, in collectione à Gregorio postea approbata et promulgata, omisit omnino; hinc deducitur eas quoque vim legis nullam habere.

Hic notandum est, ipsum Gregorium IX in sua constitutione « Rex pacificus » professum esse se, et in referendis constitutionibus suorum praedecessorum et in apponendis suis, nonnulla immutasse.

47. Post hanc compilationem Gregorii Papae, prohibitaе fuerunt aliae privatae collectiones iuris, sed haec prohibitio non multum servata est, et contraria consuetudine postea fuit omnino abrogata.

48. Constitutio Gregoriana varia nomina sortita est; nam primitus « Nova » vel « Sexta » appellata fuit, quamvis Gregorius ipse nomen « Compilationis » ipsi dedisset. Postea « Liber Extravagantium » vel « Decretales Gregorii IX » vel etiam « Decretales » tantum dicta est.

49. Sit 3^o de libro Sexto seu de *Decretalibus Bonifacii VIII*. Anno 1298 per bullam « Sacrosanctae » Bonifacius VIII publicavit novam quamdam iuris collectionem, quae constabat praecipue canonibus duorum Conciliorum generalium Lugdunensium (Lugd. I a. 1245; Lugd. II a. 1274) et maxima ex parte suis ipsius constitutionibus, quae tamen in collectione a textu originali in multis discrepant, saltem quod ad formam. In divisione hic retinetur methodus Gregorii IX, et eodem modo ac decretales Gregorii IX citantur etiam decretales huius collectionis, addito tantummodo « in 6^o »; ex. gr. « c. I. Consuetudinem (I. 4) in 6^o ».

50. Quod ad auctoritatem huius collectionis patet eam fuisse vere authenticam, quia a Romano Pontifice promulgatam. Quare leges in ea contentae, si sunt contrariae legibus anterioribus, etiam Gregorii IX, eas omnino abrogant. Praeterea voluit Bonifacius VIII, ut sua hac compilatione decretales

omnes suorum praedecessorum, post decretales Gregorii IX promulgatae, abrogarentur, nisi in novam collectionem insertae vel exceptae essent expresse.

51. Huic collectioni adiectae etiam sunt *Regulae iuris*, quae tamen in citata constitutione « Sacrosanctae » non commemorantur. Eas ex mandato Bonifacii VIII a iurista Dinone (Mugellano) collectas et in formulas redactas generatim dicunt (57).

52. 4^o de *Clementinis*. Celebrato concilio Viennensi (a. 1311) pluribusque in eo constitutionibus latis et promulgatis, voluit Clemens V eas omnes aliis suis constitutionibus, quas extra Concilium ediderat, unitas in unum colligere et publicare. Quare novam collectionem curavit, quam in consistorio promulgavit et ad Universitates mittere incepit, sed morte praeoccupatus ab hac promulgatione perficienda desistere debuit. Eam perfecit Ioannes XXII, collectionem promulgans per suam constitutionem « Quoniam nulla » anni 1317, voluitque ut collectio haec vim haberet authenticae collectionis. Attamen collectio haec non est exclusiva, idest non abrogat alias constitutiones in ea non insertas et post sextum Bonifacii VIII editas. Dicta est primitus « liber septimus » in relatione ad praecedentes collectiones, postea nomen obtinuit *Constitutionum Clementis V* vel etiam *Clementinarum*. Retentus est in hac quoque collectione ordo Decretalium Gregorii IX, et sicut illae, sic etiam Decretales Clementis V citantur, addito « Clem. » vel « inter » aut « in Clem. » ; ex. gr. « c. l. Si quis (V. 8) Clem. », vel « c. i. in Clem. (V. 8) », aut etiam « c. i (V. 8) inter Clem. ».

53. 5^o de *Extravagantibus Ioannis XXII et communibus*. Extravagantes Ioannis XXII collectae fuerunt et secundum ordinem chronologicum dispositae primitus vivente adhuc Ioanne Pontifice, sed privatorum cura ; et ideo « extravagantes » dictae, quia vagabantur extra omnes alias iuris collectiones, praesertim authenticas. Postea Ioannes Chappuis anno 1500 in quatuordecim titulos distributas, viginti has constitutiones Ioannis XXII apposuit novae editioni Corporis iuris canonici.

(57) Cfr. HEINER, *Kath. KR.* I., Paderborn, 1, § 8.

Imo huic editioni adiunxit etiam alias 70 constitutiones Romanorum Pontificum a Bonifacio VIII ad Sixtum IV, quibus alias quatuor vel quinque in alia editione Corporis iuris anno 1503 addidit; quas omnes *Extravagantes communes* appellavit.

54. Ex his patet, utramque hanc collectionem, scilicet tum *Extravagantes Ioannis XXII*, tum *Extravagantes communes*, non esse collectionem quamdam authenticam; quare constitutiones in his insertae tantum valent, quantum extra collectionem valerent. Citantur non secus ac aliae collectiones *Decretalium*, addita nota distinctiva «*Extravag. Ioann. XXII*», vel «*Extrav. comm.*».

55. c) **De collectionibus a Tridentino usque ad nos** ⁽⁵⁸⁾. — Iuris novissimi collectiones authenticae, quae nempe ut collectiones authentica gaudeant, usque ad Codicem non sunt habitae. Factae quidem fuerunt collectiones *Bullarum Romanorum Pontificum* ⁽⁵⁹⁾, sed haec Bullaria numquam apostolica auctoritate fuerunt authenticitate donata. Una tantum exceptio facienda est pro primo volumine (secundum quosdam, sed non recte, ut videtur, pro toto Bullario) Bullarii Benedicti XIV.

(58) Post Tridentinum Gregorius XIII confecerat novam collectionem *Decretalium*, quae post Sixtum IV in lucem venerant. Hoc opus Gregorius morte correptus perficere non potuit, quod et Sixto V accidit, qui opus inceptum absolvendum curaverat. Edidit tandem Clemens VIII sub nomine «*septimi decretalium*», sed ex variis difficultatibus, quas vide apud Fagnanum in cap. Quum venissent de iudic. num. 61, suppressa fuerunt exemplaria omnia. Paulo post Petrus Matthaeus edidit aliam collectionem privatam, quam et ipse appellavit «*septimum Decretalium*», et invenitur tamquam appendix in multis editionibus Corporis iuris canonici. Nullam habet publicam auctoritatem et pluribus scatet mendis.

(59) Bullas RR. PP. in Bullarium primitus collegit Laertius Cherubini iurisconsultus romanus ann. 1586 publicans constitutiones a Gregorio VII ad Sixtum V, quas postea ann. 1617 locupletatas publicavit a Leone Magno ad Paulum V. Eas auctas et ad Innocentium X productas tertio edidit Angelus Maria Cherubini, Laertii filius, ann. 1634, in quatuor voluminibus distributas. Plures alii postea huiusmodi Bullaria confecerunt, inter quos recensendus est Aloisius Tomassetti, qui ann. 1857–1872 edidit Bullarium diplomatum et privilegiorum SS. RR. Pontificum in 24 voluminibus distributum, continens constitutiones RR. PP. a Leone Magno ad Clementem XII. Aliquod supplementum huius operis postea Neapoli prodiit ann. 1885, sed desideratur adhuc integra et critica Bullarii romani editio. His adde Acta Pii IX, Romae 1884 sqq; Acta Leonis XIII, Romae 1881 sqq.; Acta Pii X, Romae, 1907 sqq.

56. Praecipuus vero fons iuris novissimi sunt *decreta Concilii Tridentini*. Hoc Concilium, quod tanta gaudet veneratione in Ecclesia, inchoatum est a Paulo III et dimissum a Pio IV (1545-1563). Eius acta constant 25 sessionibus; decem sessiones, idest quinta, sexta, septima, decimatertia, decimaquarta, vicesimaprima et sequentes usque ad vicesimamquintam inclusive in duas fere partes distinguuntur. Prima pars comprehendit capita et canones, quibus stabilitur catholica doctrina et damnantur haereses; altera capitibus constat, in quibus habentur decreta ad reformandos mores cleri et populi, et proinde inscribitur « de reformatione. » Duae ultimae sessiones, vicesimaquarta et vicesimaquinta, aliquid speciale habent. Sessio vicesimaquarta primae parti et solitis decretis de reformatione interiacit decretum « de reformatione matrimonii », quod decem capitibus comprehenditur. Sessio vicesimaquinta pariter inter duas partes consuetas habet decretum « de regularibus et monialibus » in 22 capita distributum ⁽⁶⁰⁾.

57. Ius novissimum exhibebant etiam *Regulae Cancellariae*, primitus a Ioanne XXII scripto mandatae, et postea a successoribus Pontificibus auctae; ante Codicem numerabantur septuaginta duae. Antiquitus vim habuerunt edicti temporanei, quod per vitam Pontificis durabat, deinde ex declaratione Urbani VIII denuo obligare coeperunt die postero ab assumptione novi Pontificis, postea vim acquisierunt perpetui edicti ⁽⁶¹⁾, quod post Pium VI multo magis dicendum est; nunc tandem omnem vim amiserunt.

58. *Concilium* quoque *Vaticanum* a Pio IX tertio kalendas Iulias ann. 1868 indictum et anno 1869 die 8 decembris inceptum, multa quod ad disciplinam certo sanxisset, nisi paucos post menses idem Pontifex die 20 octobris anni 1870 idem Concilium, perversa temporum conditione, suspendere debuisset. Quare Concilium Vaticanum nihil de disciplina agere

(60) Optima omnium manualis editio Concil. Trid. ea est, quam AEM. LUD. RICHTER publicavit Lipsiae a. 1853 sub hoc titulo: *Canones et decreta Conc. Tridentini ex editione Romana a. 1834 repetiti*, quamque, assumpto socio FRID. SCHULTE, auxit declarationibus ac resolutionibus S. Congr. Card. Interpr. Conc. Trid. A. L. R.

(61) Cfr. RIGANTI, *Comment. in regulas, constitutiones et ordinationes Cancellariae Apostolicae*, Coloniae, 1751.

potuit, sed duas tantum edidit constitutiones, alteram « de fide catholica », alteram « de Ecclesia Christi », quae dogma respiciunt ⁽⁶²⁾.

59. *Decisiones SS. RR. Congregationum* ius etiam commune aliquando constituunt ; sed de his magis in particulari in sequentibus.

60. Locuti sumus de collectione Gregoriana et de libro sexto Bonifacii VIII. Porro in his duabus collectionibus id singulare invenimus, quod in utraque titulus ultimus libri V inscribatur « de regulis iuris ». Quid hae sint, quid valeant breviter hic innuendum.

Regulae iuris dicuntur iuris axiomata, quae brevi compendio ea exhibent, quae in tota legislatione per diversas leges seu canones circa aliquam rem sancita sunt. Hinc compendiosam exhibent iuris totius fere notitiam, et magnae proinde utilitati omnibus sunt. Patet autem, quod, quum brevi quadam formula difficile sit casus omnes contemplari, nonnullis exceptionibus sunt obnoxiae, quae *fallentiae* vocantur.

Exemplum regularum iuris post legislationis totius completum exhibitarum habemus in Digestis ⁽⁶³⁾. Hoc exemplum secuti sunt Pontifices, ut diximus, tum in collectione Gregoriana, tum in sexto Bonifacii VIII.

61. Notandum vero est, regulas iuris posse esse sive *authenticas* sive *doctrinales*. Authenticae eae sunt, quae ab ipso legislatore et ad modum legis proponuntur : uti sunt eae, de quibus superius diximus, quae omnes in ipso corpore iuris inclusae sunt. Doctrinales vero eae sunt, quae a privatis doctribus ex iuris complexu deducuntur et proponuntur. Hae vim nullam legis habent, ut patet : imo haud raro eorum usus fit nec verus nec legitimus ⁽⁶⁴⁾.

(62) CECCONI, *Storia del Conc. ecumen. Vaticano*, Roma, 1872. — MARTIN, *Omnium Conc. Vaticanorum quae ad doctrinam et disciplinam pertinent, documentorum coll.*, Paderbornae, 1873. — TH. GRANDERATH, *Die Kanones u. Beschlüsse des heil. Oekum. u. allgem. Vatik. Konzils*, 1891. — IDEM, *Constitutiones dogm. Sacr. oecum. Concilii Vaticani*, 1892.

(63) Cfr. tit. de diversis regulis iur. ant. D. L. 17.

(64) Cfr. notam ad can. 20 appositam ex COVIELLO, *Man. dir. civ. ital.*, Parte gener., Milano 1915.

62. d) De collectione iuris vigentis. — Tandem Pius X motus querelis et desideriis multorum, praesertim episcoporum, quibus difficile nimis erat in tanta varietate legum probe scire quomodo in singulis casibus se gerere deberent, imo has difficultates et ipse expertus in regimine dioecesis Mantuanae et Venetae, ab ipso initio sui Pontificatus die 19 martii ann. 1904 consilium cepit, et litteris suis encyclicis « Arduum sane munus » cum Ecclesia communicavit, ut omnes ecclesiasticae leges eo usque vigentes in unum redigerentur, amotis proinde iis, quae abrogatae essent atque obsoletae, aliis, ubi opus fuisset, ad nostrorum temporum conditionem propius aptatis.

Quomodo consilium hoc in praxim deductum fuerit et sub sapienti emi Card. Petri Gasparri directione ad exitum perductum, ipse Cardinalis in praefatione Codici apposita accuratissime explicat ⁽⁶⁵⁾.

63. Quod autem, morte praeventus cum magno Ecclesiae universae dolore, Pius X perficere non potuit, ut scilicet Codicem iam adornatum publicaret et promulgaret, id effecit eius successor Benedictus XV, qui const. sua « Providentissima Mater Ecclesia », die festo Pentecostes ann. 1917 data, illum pro universa Ecclesia vim legis posthac habiturum promulgavit et imposuit.

64. Ut autem promulgatus Codex vim suam diutius retineret, instituit Pontifex Motu proprio « Cum iuris canonici Codicem » diei 15 sept. ann. 1917 Commissionem Cardinalium Patrum ad Codicis canones authentice interpretandos. Huius autem commissionis munus non in una interpretatione constituit, sed huic, quod est principale munus, illud etiam adiunxit, ut, si decursu temporum Ecclesiae bonum postulet, novum quoddam generale decretum edi, decretum hoc in cano- nem vel in canones redactum Codici insereret vel abolito antiquo canoni substitueret.

(65) Cfr. BOUDINHON, *L'opera di Pio X nella legisl. can.* trad. di C. Chimenton, Treviso, 1916.

LIBER PRIMUS

NORMAE GENERALES

CANON 1.

Licet in Codice iuris canonici Ecclesiae quoque Orientalis disciplina saepe referatur, ipse tamen unam respicit Latinam Ecclesiam, neque Orientalem obligat, nisi de iis agatur, quae ex ipsa rei natura etiam Orientalem afficiunt.

BIENER F. A., De collectionibus canonum Ecclesiae graecae, Berolin. 1827. – ZACHARIAE C. E., Historiae iuris graeco-rom. delineatio, Heidelb. 1839. – MORTREUIL, Histoire du droit byzantin, Paris 1843-46. – BIENER F. A., Das kanonische Recht der griechischen Kirche, Dresden 1853. – PITRA I. B., Des canons et des collections canoniques de l'Eglise grècque, Paris 1858. – ZACHARIAE v. LINGENTHAL E., Gesch. des griech.-röm. Rechts, Berlin 1877. – ZACHARIAE v. LINGENTHAL E., Die griechischen Nomokanones, S. Petersb. 1877. – ZACHARIAE v. LINGENTHAL E., Die Handbücher des geistlichen Rechts aus den Zeiten des untergehenden byzantinischen Reiches u. der türkischen Herrschaft, S. Petersb. 1881. – ACHELIS H., Die ältesten Quellen des orientalischen KR., Leipzig 1891. – Διομ. Κυριακός, Ἑκκλησιαστικὴ ἱστορία ἀπὸ τῆς ἰδρύσεως τῆς ἐκκλησίας μέχρι τῶν καθ' ἡμᾶς χρόνων, Ἐν Ἀθῆν. 1898. – MILASCH N., Das Kirchenrecht der morgenländischen Kirche², Mostar 1905.

1. Determinat hic legislator quos ex catholicis suis subditis Codice hoc, quem promulgat, ligare intendit. Porro, quum in una Christi Ecclesia duae distinguantur ecclesiae ratione ritus, orientalis et occidentalis seu latina, antiquam et vigentem

sequens praxim ⁽¹⁾ Codex statuit ut nonnisi catholici Ecclesiae latinae suis praescriptionibus ligentur.

2. Ecclesiae orientalis. – Porro catholici Orientales quatuor praecipuis ritibus utuntur : armeno, copto, graeco, syro. *Armenus* seu Armenianus in Polonia – Galicia (arch. 1), in Russia (ep. 1), in imperio Turcarum (patr. 1, arch. 4, ep. 11), in Perside (ep. 1), in Aegypto (ep. 1). *Coptus*, qui in duplicem dispescitur : in coptum purum scilicet aut aegyptium in Aegypto (patr. 1, ep. 2) et in coptum aethiopicum seu abyssinum (sine propria hierarchia ; catholici reguntur a vic. ap. latino, qui in Abyssinia residet). *Graecus* distinctus in graecum purum (cum communitate centrali in Constantinopolitana Urbe et duabus dioecesibus, altera Hajdu – Dorogh in Hungaria, altera Lungro in Italia); graecum rumenum in Rumania (arch. 1, ep. 3), graecum ruthenum in Czechoslovachia (ep. 2), in Polonia – Galicia (arch. 1, ep. 6), in Serbia aut Iugoslavia (ep. 1; etiam in Statibus foed. Amer. sept. et in Canada habetur episcopus Ruthenorum); graecum melchitam in Asia (patr. 1, arch. 6, ep. 3); graecum bulgarum (arch. tit. pro Constantinopolitanis, vic. ap. pro Macedonia et Thracia). *Syrus* divisus in Syrum purum (patr. 1, arch. 5, ep. 4), in Syrum chaldaicum (patr. 1, arch. 2, ep. 10), in Syrum maronitam (patr. 1, arch. 7, ep. 2) et Syrum seu Sorianum malabaricum (ep. 4). Ita in *Annuario pontificio* pro 1924 distribuuntur (pag. 801).

3. disciplina referatur. – Codex scilicet pro una Ecclesia latina directe confectus est : sed pro intimo nexu, quo Orientales et Latini in unam Christi ecclesiam coalescunt, de necessitate accidit, ut non raro in Codice orientalis ecclesiae disciplina referatur.

4. nisi de iis agatur – Sunt enim quaedam leges, quae ipso iure divino Orientales obligant, ut sunt eae, quae ad fidem pertinent (iura primatus, inerrantia Scripturarum, etc.).

(1) c. 6 de clericis con. X. (III. 3); c. 6 de baptismo etc. X. (III. 42); c. 7 de poenit. X. (V. 38); Arch. f. k. KR. VII, p. 198. X, p. 93. – PAPP-SZILAGYI, *Ench. iur. eccl. orient. cath.*, M. Varadini, 1862, p. 46; SILBERNAGEL, *Verfassung und gegenwärtiger Bestand sämtlicher Kirchen des Orients*², Ratisbonae 1904.

Scilicet non solum catholico latino sed orientali quoque, imo homini cuicumque, ex ipso iure naturali obligatio est credendi Deo revelanti. Quare si Ecclesia authentice et infallibiliter proponit hoc vel illud a Deo revelatum esse, omnes et singuli homines tenentur eam veritatem admittere et confiteri. Catholici autem non solum iure naturae, sed etiam iure ecclesiastico ad id tenentur, Orientales quoque, ut ex canone patet.

5. ex ipsa rei natura, – quae eos obligat non solum quando agitur de iis, quae pertinent ad ius divinum, sed etiam quando de iis tractat, quae non referuntur quidem ad ius divinum, et disciplinam tantum attingunt, sed leges sunt in Codice explicite vel implicite, directe vel indirecte pro Orientalibus quoque latae ⁽²⁾, ut est in canonibus 98. 257. 542. 622 § 4. 733 § 2. 756. 782 § 5. 804 § 1. 816. 851. 866. 881. 955 § 2. 961. 1004. 1006 § 5. 1099 § 1 ⁽³⁾.

CANON 2.

Codex, plerumque, nihil decernit de ritibus et caeremoniis quas liturgici libri, ab Ecclesia Latina probati, servandas praecipiant in celebratione sacrosancti Missae sacrificii, in administratione Sacramentorum et Sacramentalium aliisque sacris peragendis. Quare omnes liturgicae leges vim suam retinent, nisi earum aliqua in Codice expresse corrigatur.

(2) Nam certe Rom. Pontifex, seu Sedes Romana, quae iure suo et sola proprio nomine prae ceteris « apostolica » dicitur, Graecis etiam seu Orientalibus leges dare potest. « Ut enim in ipsis Petri epistolis spirat quaedam regia vere ac pontificia maiestas, qua ille totum in se apostolatam gerere videtur, ita sedi, quam gubernavit vivus et morte sua illustravit, non dignitas tantum haesit apostolica, sed praesentis apostoli mansit praesidium (et ius). Namque fatentibus ipsis Graecorum coryphaeis: « cacumen Apostolorum in Petro; principatus Ecclesiae in ipso (Philotheus patr. Cp., libr. VII contra Palamam), christianorum quippe primus Pontifex omnium », qui non occidentis tantum provincias praeconio adduxit, manu rexit, potestate gubernavit; sed orientis quoque ecclesias excepit ulnis, gremio fovit, legibusque aluit ». PITRA, *Iur. eccl. Graec. hist. et mon. Syn. hist.* § 1, n. 11.

(3) Quod ad favores attinet, Orientales lucrari possunt omnes indulgentias a Rom. Pontif. universali decreto concessas (S. Poen. 7 iul. 1917; A. A. S. 1917, pag. 399) et universalibus concessionibus uti, veluti ex gr. cc. 849 et 882, tum existentes in Oriente, tum extra Orientem, nisi peculiaris exceptio in lege statuatur. Contra CICOGNANI in h. c., nulla adducta ratione.

1. de ritibus et caeremoniis . . . – Iam in superiori canone dictum est, agi in Codice de legibus *disciplinaribus* Ecclesiae. In canone praesenti id ipsum melius determinatur, et quaedam excluditur harum legum provincia ab ambitu Codicis. Scilicet leges liturgicae, quae statuuntur in libris liturgicis probatis, et referuntur ad celebrationem s. Missae sacrificii, ad administrationem sacramentorum et sacramentalium et ad alia sacra peragenda, non tanguntur a Codice, nisi earum aliqua expresse ab eo corrigatur.

2. liturgici libri. – De libris liturgicis et in genere de liturgico iure vide praesertim ad canonem 1257 et sqq.

3. omnes liturgicae leges, – ubicumque inveniantur, sive in libris liturgicis, sive in collectione authentica decretorum S. C. R. sub Leone XIII confecta usque ad annum 1900 et promulgata, cui accessit appendix, referens nova decreta ad annum 1911, promulgata a Pio X, et sequentia decreta ab anno 1909 in « Acta Ap. Sedis » publicata et promulgata. Leges *omnes*, et proinde etiam consuetudinariae, nisi tamen consuetudinem referant Codici contrariam, quae ex can. 5 aestimandae sunt.

4. nisi earum aliqua . . . – Cfr. ad ex. immutationem statutam in ritu extremae unctionis administrandae in c. 947 §§ 2. 3.

CANON 3.

Codicis canones initas ab Apostolica Sede cum variis Nationibus conventiones nullatenus abrogant aut iis aliquid obrogant; eae idcirco perinde ac in praesens vigere pergunt, contrariis huius Codicis praescriptis minime obstantibus.

BARRUEL, Du pape et ses droits à l'occasion du concordat, Paris 1803. – WISEMAN P., Vier Vorträge üb. Konk., 1856. – BRÜHL M., Ueber d. Character u. d. wes. Eigenschaften d. Konkordate, 1858. – SARVEY O., Ueber d. rechtl. Natur d. Konkord. (in Zeitschrift f. KR. II [1862] 473 sq.). – HÜBLER B., De natura ac iure concordatorum, 1863. – STRODL W. H., Ueber K., deren intern. u. kirchl. Bedeutung, 1868. – THEINER A., Histoire des deux concordats de la républ. française et de la républ. cisalpine conclus en 1801 et 1803, Paris 1869. – BORNAGIUS A., Ueber d. rechtl. Natur

der Konk., Leipzig 1870. — HELVARD, Les articles organiques devant l'hist. et la discipl. de l'église, Paris. 1870. — CAGIANO DE AZEVEDO, Della natura e delle caratterist. essenziali dei concordati², Roma 1872. — SCHILLING, Erläuterung der sogen. organischen Artikel (im A. f. k. KR. 28 [1872] 201 ff.). — TARQUINI, Réponse... à M. le Chanoine de Angelis (in Bien public de Gand, 30 juill. 1872). — AGLIARDI A., Esame sulla controversia sui concord., Bergamo 1873. — DE ANGELIS, Prael. iur. can. I, 4, app. p. 93 sqq., 1877. — DE DONALD M., Deux questions sur le concordat de 1801², 1878. — FINK M. G. B., De concordatis, 1879. — MOULART, L'Église et l'état, Louvain. 1879. — DESJARDINS, Les articles organiques etc., 1882. — BALDI P., De nativa et peculiari indole concordatorum (lytogr.), 1883. — GEFFKEN, Die völkerrechtl. Stellung des Papstes, Berlin 1885. — DESJARDINS, Le concordat suivi d'une étude sur les articles organiques, 1885. — RADINI TEDESCHI, Di un opuscolo sui concordati per Mons. Turinaz, Milano 1887. — RADINI TEDESCHI, Chiesa e stato in ordine ai concordati, 1887. — TURINAZ, Les concordats et l'obligation réciproque qu'ils imposent à l'Église et à l'état², Paris 1888. — SATOLLI F., Prima principia iur. publ. eccl. de concordatis, Romae 1888. — CAVAGNIS, Inst. iur. publ. eccl., I, 640 sqq., 1888. — ONCLAIR A., La question des concordats (in Rev. cath. des Inst. et du Droit, 17 [1889] p. 289 sqq.). — DUMLER G., Kann d. Reich Konk. schliessen? 1891. — GIOBBIO A., I concordati, Roma 1900. — WERNZ F. X., Ius decr.² I, 217 sqq., 1905. — LAURENTIUS, Inst. iur. eccl.², n. 1178 sqq., 1914.

Elenchum omnium Concordatorum, sive adhuc vigentium, sive non (et haec sunt pleraque) habes in editione authentica, quae Romae anno 1919 prodiit sub titulo : *Raccolta di Concordati su materie ecclesiastiche tra la S. Sede e le autorità civili*, 1698–1914. Cfr. etiam, si vis, MÜNCH, *Vollständige Sammlung aller älteren u. neueren Konkord.* Leipzig, 1831 ff. — NUSSI L. *Conventiones de rebus eccl. inter S. Sedem et civiles potest. initae a saeculo XII ad nostra usque tempora*, Romae 1869. — GASPARD DE LUISE, *De iure publ. seu diplom. eccl. cathol. documenta*, Neap. 1877.

1. Postquam in duobus canonibus praecedentibus statuit Codex, suas leges nonnisi latinam Ecclesiam per se obligaturas, easque ordinarie de iure liturgico non acturas, pergīt nunc ad docendum quāenam sit ipsius mens relate ad praecipuum fontem iuris ecclesiastici particularis, restricti ad quamdam nationem seu quoddam Regnum aut Rempublicam, quod constituitur *Concordatis*.

2. Antequam vero de ipso canone loquar, iuverit quaedam advertere de Concordatorum definitione, materia, fine et de aliis huiusmodi.

3. Porro, si de *definitione* Concordatorum danda agitur, mirum non est, quod in ea statuenda quam maxime dissentiant auctores, quum variae sint eorum sententiae circa Concordatorum naturam. Omnes quidem in hoc conveniunt, Concordata esse consensiones seu uniones voluntatum ex parte auctoritatum socialium Ecclesiae et Status in aliquid. Incipit controversia quum agitur de determinando hoc conceptu.

Ut autem aliquam iam nunc proponamus Concordatorum definitionem, praescindendo in praesenti ab omni quaestione circa eorum naturam, et proinde a natura obligationis ex eis resultante sive in Pontifice sive in Principe civili, definiri ea possunt, si *objective* considerentur: « pactum inter Pontificem et Principem civilem ad regenda negotia ecclesiastica alicuius reipublicae »; si vero considerentur *subiective*, idest in suis effectibus, sive in membris unius alteriusque societatis, in catholicis scilicet et in civibus: « leges Pontificiae simul et civiles Ecclesiam et Statum respicientes, a Sancta Sede et auctoritate sociali Status latae, vim pacti publici habentes, et utramque potestatem ecclesiasticam et civilem obligantes ». In sequentibus manifestum erit quaenam vis his vocibus danda sit⁽¹⁾.

(1) Quaeri hic potest, num recte a quibusdam iuristis dicatur Concordata esse « pacta internationalia ». Cui quaestioni respondendum est negative, nisi, ad summum, pacti internationalis nomen genericè sumatur. Si enim nomen sumatur specificè, dicit pactum inter duas societates publicas aut inter duos Status, qui proinde sese inveniant in paribus conditionibus et in aequali iurisdictione. Iam age, Ecclesia est societas civili societate superior, imo est societas suprema. Ergo pacta, quae ipsa init cum societatibus civilibus, non sunt, specificè loquendo, pacta internationalia. — Quod adeo verum est, ut ipsi quoque scriptores et iuristae civiles, nec christianis principiis imbuti, quamvis proficiscantur ex principio penitus opposito superioritatis Status et inferioritatis Ecclesiae, ad eandem logice deveniant conclusionem et Concordatis denegent characterem pacti internationalis. Sit ad exemplum CONTUZZI (*Div. intern. pubbl.* p. I c. 10) dicens: « È elemento essenziale per la esistenza di un Trattato, che esso sia conchiuso fra due Stati. Non sono da considerarsi come Trattato nè gli accordi tra un Governo ed un privato (contratto), nè quelli tra un Governo e la S. Sede (concordati) ». Et alibi (p. I c. 2): « I concordati non si possono ritenere come Trattati nel senso *tecnico*, in cui la parola — Trattato — si trova adoperata nella terminologia ». Imo is suis principiis cohaerens admittit S. Sedem potuisse veros Tractatus inire quousque habuit civilem principatum et « fu vera *Potenza* », non autem postea: imo « da quando gli stati della Chiesa vennero annessi al Regno di Italia (1871), allora caddero tutti i *Trattati*, già esistenti tra la Chiesa cattolica e tutti gli altri Stati; conseguentemente rimasero intatti i *Concordati*, che la S. Sede teneva con le varie Potenze », quia haec inita erant a Pontifice non ut Principe civili sed ut Pontifice. Cfr. in eundem sensum DIENA, *Principii di diritto internazionale*², Napoli 1914, p. I, n. 28.

4. *Finis* Concordatorum est, dissidium inter Ecclesiam et Statum vel finire ⁽²⁾ vel praecavere ⁽³⁾ : quod patet consideranti historiam horum Concordatorum seu horum pactorum inter potestatem ecclesiasticam et civilem. Generatim autem quando initur Concordatum, supponitur dissidium, quare Concordatum dissidio ordinarie finem imponit.

5. *Materia* Concordatorum seu eorum *obiectum* vel est spirituale, vel temporale, vel mixtum.

Spirituale est, quum agitur de rebus mere spiritualibus vel spirituali annexis. Huiusmodi sunt quae pertinent ad liturgiam ⁽⁴⁾, ad praesentationem episcoporum ⁽⁵⁾, ad erectionem paroeciarum ⁽⁶⁾, etc.

Mixtum est obiectum Concordatorum, quum agitur de rebus mixtis, seu de illis quae sub diverso respectu a potestate ecclesiastica et a potestate civili pendent. Huiusmodi sunt publica instructio ⁽⁷⁾, matrimonium et alia huius generis.

Temporale est illud, quod spirituale natura sua non attingit, quum agitur de bonis temporalibus sive permutandis, sive aliqua taxa gravandis ⁽⁸⁾, vel de similibus.

6. *Personae* habiles ad contrahenda Concordata cum ex parte Ecclesiae tum ex parte potestatis civilis eae sunt, quae in his respective habent potestatem ferendi leges. Quare, per se loquendo, ex parte Ecclesiae sunt habiles Romanus Pontifex et ordinarii locorum seu veri principes ecclesiastici, qui in partem sollicitudinis vocati sunt ; ex parte vero societatis civilis sunt supremi magistratus, vel per se tantum, vel cum consensu comitiorum publicorum, si potestas legislativa non resideat in ipsis, nisi praehabito horum comitiorum consensu.

(2) Sic primum Concordatum, idest concordia Wormatiensis seu pactum Callixtinum inter Callixtum II et Henricum V, finem fecit quaestionibus de investituris; idem dicendum est de aliis plerisque.

(3) Ad hoc initum fuit Concordatum inter Pium IX et Garcia Moreno pro republica Aequatoriana anno 1862.

(4) Cfr. art. 8 Conc. pro Gallia 1801; art. 25 pro republica Haytiana 1860; art. 21 pro republica Aequatoriana 1862 et alios.

(5) Cfr. ad ex. art. 1 Conc. pro Hispania a. 1753; a. 4 pro Italia a. 1803; a. 9 pro Bavaria a. 1817; a. 14 pro Bavaria a. 1924, etc.

(6) Cfr. etiam ex. gr. art. 5 Conc. pro Hispania 1737 et cap. 4 Conc. pro utraque Sicilia 1741.

(7) Cfr. Syll. Pii IX prop. 45.

(8) Cfr. art. 6 Conc. pro Columbia ann. 1887; art. 18 vel 19 Conc. pro republica Costaricensi a. 1853.

Antiqua aetate episcopi quoque plura Concordata cum potestate civili de facto inierunt ⁽⁹⁾; at in praesenti Concordata inire reservatum est in Ecclesia uni Romano Pontifici, cum quia nunc in Concordatis agitur plerumque de componenda universa re ecclesiastica in aliqua regione, tum quia in his generatim aliquid conceditur contra ipsum ius commune. Notandum etiam est, in ineundis Concordatis Romanum Pontificem agere tamquam Pontificem summum catholicae Ecclesiae cum aliquo Principe civili ut tali, etiamsi ipse sit acatholicus.

7. Variae sunt, ut diximus, doctorum virorum sententiae circa *naturam* Concordatorum; possunt autem revocari ad tres.

Sunt nempe qui negant Concordata habere vim pacti bilateralis, et illis attribuunt naturam privilegiorum, quae nempe Status Ecclesiae concedit tamquam superior inferiori; quare a Statu dissolvi possunt Concordata quandocumque ipsi placuerit, Pontifice etiam non interpellato. Haec est theoria Regalarum, quam ambabus ulnis receperunt recentiora Gubernia, a Deo eiusque Ecclesia tantopere aberrantia. Haec sententia dicitur *theoria legalis*, eamque primus invexisse videtur anno 1770 Elector Bavariae, quem postea secuti sunt Hinschius, Sarwey et alii. Eius fundamentum est theoria subordinationis Ecclesiae ad potestatem civilem.

8. Sunt qui volunt Concordatis inesse vim veri pacti bilateralis; hinc eorum sententiae nomen est *theoriae factorum*. Hi in duplicem classem dispescuntur. Rigidiores dicunt Romanum Pontificem nec valide nec licite posse aliquid statuere contra ea, quae in Concordatis pacta sunt. Quod profecto nimis ligat et coarctat pontificiam potestatem, sed supposita natura pacti in Concordatis logice deducitur. Fundamentum huius sententiae est theoria coordinationis Ecclesiae et Status. Minus rigidi patroni huius sententiae dicunt hic agi de pacto bilaterali, non tamen stricte dicto. Sub nomine enim pacti bilateralis venire hi auctores hic dicunt pactum utrimque obligans et in

(9) Cfr. Concordatum initum inter Praelatos Portugalliae et Dionysium regem ann. 1289, confirmatum anno insequenti a Nicolao IV etc. CANDIDUS MENDES DE ALMEIDA in suo opere: *Direito civil ecclesiastico Brasileiro antigo e moderno em suas relações com o direito canonico*, Rio de Janeiro, 1866, enumerat octodecim Concordata a seculo XIII ad XIX celebrata inter Portugalliae Reges et illius Regni clerum.

utriusque contrahentis utilitatem, praescindere autem ab hoc, quod fiat inter iure pares, quod ab utraque parte aliquid concedatur, quod citra pactum non esset debitum et quod ex utraque parte aequivalens sit ad normam iustitiae commutativae ⁽¹⁰⁾. Quare hi solummodo volunt Romanum Pontificem sicut et Principem civilem vi pacti obligari Concordatis, ita ut Romanus Pontifex, si absque causa necessitatis, idest quousque pactorum observantia non evadit impossibilis sine detrimento animarum, pacta retractaret, iniuriam Principi inferret. Hi catholici omnino sunt propugnantes strenue catholica principia de superioritate Ecclesiae prae societate civili. Inter hos annumerandi sunt praesertim Fink, De Angelis, Cavagnis, etc.

9. Sunt tandem alii, qui Concordatis, si nempe sumantur quod ad maiorem et magis generalem sui partem, attribuunt solam vim privilegii ex parte Romani Pontificis et vim obligationis, saltem ex novo titulo, ex parte Principis civilis. Huius sententiae defensor acerrimus exstitit Card. Camillus Tarquini. Haec theoria dicta est *theoria privilegiorum*.

10. Ex his sententiis primam falsam esse quisque videt. Nititur enim, ut diximus, falso principio subordinationis Ecclesiae ad Statum, quod refutatum supponimus in iure publico. Sed praeterea, dato etiam et non concesso Ecclesiam Statui subordinari, non inde Regalarum doctrina circa Concordata vera esset. Supponunt enim Regalarum inter superiorem et subditum non posse existere verum pactum; sed hoc et non probatur, et falsum est etiam in ipsorum Regalarum et recentiorum Liberalium doctrina, quum civilis potestas per pactum inter principem et populum possit imminui.

11. Similiter falsa est secunda sententia, si ea consideratur secundum quod eam defendunt rigidiores eius patroni; quum et ipsa falsum habeat fundamentum coordinationis Ecclesiae et Status; quo sublato, et hoc etiam in iure publico factum supponimus, totum superexstructum aedificium corruat necesse est.

(10) CAVAGNIS, *Inst. iuris publ. eccl.* I. 640.

12. Sed nec vera esse videtur sententia Cavagnis, Fink aliorumque huius sententiae minus rigidorum fautorum. Et re quidem vera doctores hi praecipuum secundum ipsos argumentum eruunt ex forma Concordatorum, qua inspecta patet, ut dicunt, Concordata esse pacta, quum Pontifices id expresse dicant, et decernant irritum et inane quidquid ab ipsis vel a successoribus suis contra Concordatum contigerit attentari ⁽¹¹⁾. Sed argumenta ex forma petita parum valida sunt; neque enim rarum admodum est, ut quidam actus efferantur forma quadam minus fortasse actus naturae congrua, quae tamen eius naturam profecto non immutat. Exemplo sit forma absolutionis apud Graecos, quae est deprecatoria ⁽¹²⁾. Nec maioris momenti videtur esse argumentum ex eo deductum, quod Romani Pontifices vocaverint Concordata « pacta bilateralia »; saepe enim Papa certas concessionem in Concordatis vocavit « privilegia, indulta, etc. », et duriores illae formulae, quibus Pontifices uti sunt, optime explicantur variis modis. Nam tum ipsa attestatio sollemnis seriae voluntatis Pontificis servandi Concordata quousque licebit, tum unitas actus, quo tamen Princeps ex vero pacto obligatur, effecerunt ut Pontifices aliquando Concordatis darent nomen « pacti » ⁽¹³⁾, praesertim quum generatim (et fortasse semper, una excepta epistola Leonis XIII ad episcopos et fideles Galliae 16 febr. 1892), non ea appellent « pacta bilateralia », sed dicant ea habere vim pacti bilateralis, quod aliud prorsus est ⁽¹⁴⁾. Praeterea numquam in his phrasibus adhibendis mens fuit Romanorum Pontificum declarare naturam Concordatorum, sed hoc solummodo voluerunt, ostendere scilicet se numquam illa laesuros ⁽¹⁵⁾.

Minus profecto valent argumenta desumpta ex quadam nota diplomatica vel etiam ex auctoritate et numero canonistarum, qui contrariam sententiam tuentur. Quamvis enim in acie adversa ornatissimi militent viri, pro sententia quoque

(11) Cfr. Concordatum inter Leonem X et Franciscum I Gallorum regem; Conc. pro Bavaria a. 1817; etc.

(12) Cfr. etiam formulam depositionis Henrici IV; etc.

(13) Cfr. PALMIERI, *De Romano Pontifice*³, Prati, 1891.

(14) BALDI, folia lytographica, *De nativa et peculiari Concordatorum natura*, nota 87.

(15) Ceterum nonne aliquando Pontifices ea vocarunt etiam privilegia, ut Pius IX in brevi ad D. De Bonald, ubi ea dicit « pacta seu indulta », utique peculiarem indolem habentia?

nostra nec ignobiles sunt auctores nec pauciores, quum contrariam sententiam communioem esse non sit verum inter recentiores canonistas, et falsum inter antiquos ⁽¹⁶⁾.

13. Quare standum est pro tertia sententia, ut statim probabimus. Nam ad pactum bilaterale tria essentialiter requiruntur: *a)* consensus duorum in idem placitum, *b)* qui inducat obligationem iustitiae commutativae in utramque partem, *c)* ita ut obligatio unius partis sit causa iuris in altera parte.

Notandum autem est, quod ius strictum ex iustitia commutativa adeo est independens et absolutum, ut ab aliquo nolente nec licite nec valide possit auferri ⁽¹⁷⁾. Quare si Concordata quod ad omnes articulos essent pacta bilateralia, quod ad omnes etiam articulos Princeps civilis haberet ius, quod a Pontifice nullo modo posset auferri. Ergo in hac hypothese Pontifex successor minus posset Pontifice antecessore et diminutam potestatem reciperet. Hoc autem nequit esse, quum quisque Pontifex immediate a Deo accipiat auctoritatem, eandemque quam Petrus habuit.

14. Nec dicas imminui potestatis exercitium, non ipsam potestatem. Nam quaenam haec potestas, qua si habens utitur, nihil agit? is vere non potest, ergo potestas ipsa est imminuta. His adde, quod spirituale, citra crimen simoniae, non potest cum temporali per verum pactum bilaterale commutari, quod aliquando accideret in Concordatis.

15. Ex his tamen non est deducendum, nullam Romanum Pontificem per Concordata in se suscipere obligationem, quin imo veram obligationem suscipit, quod aperte probant ipsa Concordatorum verba; sed obligatio haec est obligatio fidelitatis non iustitiae, quam si quando Pontifex laederet, ageret illicite, sed non invalide.

(16) Hoc luculenter probatum invenies in citatis foliis lytographicis P. BALDI.

(17) Nec dicas pactum bilaterale auferre potestatem tantum licite, non vero valide, agendi contra pactum. Hoc enim verum non est; sed per pactum bilaterale amittitur vere potestas contra agendi etiam valide, in eo tamen ipso ordine, quem pactum respicit. Quare etiamsi sponsalia non auferant potestatem valide ineundi matrimonium, quod est in alio genere pacti, auferunt tamen potestatem valide ineundi novum contractum sponsalium.

16. Haec quidem de Concordatis in genere, secundum quod considerantur tamquam aliquod unum pro generaliori eorum parte. At de facto Concordata non sunt unum physicum, sed unum morale; quare considerata sunt Concordata secundum varios articulos, ad definiendum utrum in aliquo articulo habeatur pactum bilaterale necne. Nam Romanus Pontifex et Princeps civilis intendunt quod ad omnes articulos sese obligare quantum possunt; si quando ergo Romanus Pontifex potest se obligare ex stricta iustitia commutativa, pontificiam tamen potestatem, cuius est administrator et non dominus, nec alienans nec imminuens, profecto hac obligatione tenetur. Et de facto non raro dantur huiusmodi articuli, in quibus agitur etiam ex parte Romani Pontificis de aliquo mere temporali, ut quum Ecclesia renunciat bonis vel iuribus temporalibus ⁽¹⁸⁾. In his Romanus Pontifex ligatur vero pacto; quando autem aliquem spirituales favorem largitur, privilegium concedit. Principes vero civiles semper strictam obligationem suscipiunt, et si quando ad ea praestanda, quae firmanantur pacto, iam tenebantur, novo titulo ad eadem obligantur ⁽¹⁹⁾.

17. Ex dictis unusquisque videt Concordata, tum a Principe civili, tum ab ipso Romano Pontifice fideliter servanda esse; imo quum ea stipulentur mutuo foedere et consensu potestas ecclesiastica et civilis, induunt speciem legis ecclesiasticae et civilis. Quare optimo iure publicantur a Papa in consistorio et per bullam, a Principe civili ordinario modo, quo aliae leges Status promulgantur. Habent autem eundem valorem etiam quod ad subditos, quem aliae habent leges.

18. Fieri potest ut in praxi aliquando aliquod dubium exoriatum circa interpretationem alicuius articuli, qui Concor-

(18) Cfr. Conc. inter Urbanum VIII et Ferdinandum II, 30 mart. 1630; art. 29 Conc. cum Rep. Columbiana a. 1887; etc.

(19) Ex dictis patet, non immerito CHELODI, *Ius de personis* n. 36, advertere inter sententias a catholicis disputatas, si de modernis scriptoribus agitur, potius in verbis et nominibus quam in re inveniri dissensum, vel certe practice loquendo dissensum esse nullum, theoretice minimum. Ita etiam sensit BADI, *Inst.* I, 27, not. 5. Hinc non sine fundamento idem CHELODI haec inde deducit: «Unde forte tempus esset ut haec opinionum distinctio, quae interdum malevolis vel falsis interpretationibus sensum praebuit, in nostris tractatibus derelinqueretur».

dato continetur. Tunc curandum est ut res amice componatur⁽²⁰⁾; si autem hoc non succedat, tunc unus Romanus Pontifex est authenticus interpres, saltem si agatur de articulis, qui res spirituales vel mixtas concernunt. In his enim, ut vidimus, Romanus Pontifex retinet suam liberam potestatem legislativam; qui autem est authenticus legislator, est etiam unus authenticus interpres. Revocari autem, quae in Concordatis pacta sunt, generaliter non possunt, ex parte quidem Status plerumque, quum ordinarie Status repromittat in Concordatis ea, ad quae iam tenetur; ex parte autem Ecclesiae, quamvis valide revocari semper possint, non possunt tamen licite nisi gravissimis de causis.

19. His praeiactis, restat ut pauca de exegesi verborum canonis brevissime dicamus. Porro in canone, quod ad substantiam, statuitur, praescriptiones Codicis, quae contrariae sunt articulis Concordatorum, his nihil adimere, mutare nihil; quia nec eos abrogant, nec iis obrogant. Quae verba id praecise dicunt, et desumuntur ex antiquo usu iuristarum et canonistarum fundato in doctrina Ulpiani (Inst. I, 3), quam VOET sic exponit⁽²¹⁾: « admonendi sumus *antiquari* proprie legem, quae nondum perlata fuit, seu non lata, sed rogata atque reiecta; *abrogari* eam, quae semel perlata in universum tollitur; *derogari* legi, quum vel prior pars legis tollitur, vel generaliter ex lege vetere, quo minus quid fiat, nova lege sancitur; *surrogari*, quum quid primae legi adiicitur; *obrogari*, quum mutatur aliquid ex prima lege ».

20. conventiones – idest *concordata*, quae alibi (c. 1471) et ab ipso Codice sic vocantur, et alio in loco (c. 255) dicuntur *pacta conventa*.

21. cum variis nationibus – idest cum auctoritate sociali earum nationum – *ab Apostolica Sede* – cuius in praesenti hoc ius est exclusivum.

22. perinde ac in praesens – idest nulla mutatione facta quod attinet ad eorum observantiam, sed neque mutatione

(20) Praesertim si hoc quoque in Concordato cautum est, ut non raro factum fuit. Cfr. ad ex. Conc. Austr. a. 35; Conc. Bav. a. 1924, a. 15.

(21) *Comm. in Pand.* I. 3. 38.

inducta quod ad eorum existentiam et valorem, qui, si ex toto vel ex parte corruerit, non ideo revalescit. Quare male inde inferres privilegia Concordato, et proinde in favorem illius civilis societatis concessa, episcopis ex. gr., manere, si Concordatum fuerit denunciatum aut quovis alio modo cessaverit, nisi expresse aut aequivalenter Sancta Sedes ea confirmaverit.

EXCURSUS I ad can. 3

De subsistentia antiqui Concordati, immutata forma regiminis in Statu, de cuius rebus et negotiis in eo agebatur.

1. Hanc quaestionem pertractantes nonnulli canonistae, eam affirmative resolvunt, innixi auctoritate em. Cavagnis et argumento ex eo ducto, quod Concordatum est pactum initum inter S. Sedem et populum, seu nationem, de qua agitur. Subiectum, quod nationem repraesentat, mutari potest; natio immutata remanet. Manent igitur pacta cum ea inita, quamcumque ipsa mutationem inducat in eum, cui eius repraesentatio legitime tribuitur. Quod argumentum est prorsus cogens, si verum est principium, quo nititur.

2. At principium illud verumne est et certum omnino? Fateor me semper miratum esse, hoc principium passim a canonistis trahi tamquam unum ex illis principiis primae evidentiae, quorum nemo probationem dare cogitur. Idque forte factum est, quia assertio a canonista forte alicuius nominis semel facta, postea a sequentibus diis minorum gentium, religiose excepta, vim axiomatis tandem est nacta, non intrinseco veritatis pondere, sed extrinseco valore ducto ex numero eam repetentium. Et re quidem vera quo tandem nititur assertio aut principium? Praescindamus paullisper ab aequivocis auctoritatibus, et insistamus in intimo examine Concordatorum. Haec autem assumamus in praesenti tamquam vera pacta bilateralia, quae est hypothesis minus principio adversa. Porro si Concordatum est pactum, eius interna vis sumenda exclusive est ex voluntate contrahentium. Quocum unus alterque contrahens contrahere vult, et cuinam unus et alter se obligare intendit? Quemadmodum in quovis pacto, ita etiam in Concordatis responderi huic quaestioni non potest, nisi ex ipsa expressione intentionis seu voluntatis paciscentium, quam continet ipsa materialis formula pacti. Iam age, non puto dari Concordata, vel certe exceptiones sunt, in quibus dicatur Ecclesia cum Statu contrahere. Dicitur contra sem-

per Sanctissimus Pater, praesens Pontifex, contrahere cum Principe aut Capite Status. Sit ad exemplum antiquum concordatum Austriacum, quod ita concipitur: « Conventio inter *Sanctitatem Suam* Pium IX Summum Pontificem et *Maiestatem Suam*... Franciscum Iosephum I Imperatorem Austriae. In nomine SSmae et individuae Trinitatis *Sanctitas Sua*... et *Maiestas Sua*... concordibus effecturi studiis ut..., sollemnem inire conventionem decreverunt ».

3. Extra dubium quidem est, neque id me latet, Caput Status conventionem inire qua est persona publica, non secus ac Pontifex, qui illud in sua qualitate personae publicae init. Verum neuter pactionem facit veluti repraesentans aut procurator societatis, cui praeest. Ipsa est socialis auctoritas sive Ecclesiae sive Status, quae contrahit; non autem aut Ecclesia in quantum dicit communitatem fidelium, aut Status in quantum nationem importat. Quod quidem eo certius mihi videtur, quod attendenti patet, Concordatum neque fideles neque cives seu membra nationis respicere, nisi in quantum iidem subiiciuntur decisionibus practicis, quae ex concordato fluent, quaeque ipsis tacite imponentur a respectiva auctoritate sociali intra ambitum suae auctoritatis.

4. Ex hoc autem, ni fallor, deducendum est, immutato subiecto auctoritatis socialis, non quidem in individua persona eam habente, sed in ipsa sua natura aut specie auctoritatis, Concordatum ipsum deficere. Haec autem mutatio, respiciens naturam aut speciem ipsam auctoritatis, non potest quidem locum habere in Ecclesia, in qua constitutio et iura auctoritatis socialis definiuntur immutabili iure divino; at locum habere potest et de facto aliquando habet in Statu, in quo et subiectum auctoritatis socialis, et limites, intra quos ei confertur auctoritas, dependent a natione seu a membris societatis.

5. Hinc dum, aliis succedentibus sibi regibus in regno aut praesidibus in republica, Concordatum manet et perseverat; ita contra deficit, si regnum in rempublicam aut respublica in regnum mutatur.

6. Obiectio tamen opponi potest ex praxi deducta. Sit ad exemplum Concordatum Gallicum initum cum primo Napoleone, quod S. Sedes validum habere visa est, etiam mutato Imperio in popularem rempublicam, et a popularibus potestatibus abruptum est, nonnisi renitente et adversante S. Sede. Quod quidem ab ipsa

iustissime est factum contra abruptionem maxime iniuriosam, nec solum ratione modi. Hoc tamen non obstante, existimo Concordatum statim a facta mutatione, ex ipsa rerum natura, defecisse seu corruisse. Verum statim locum habuit ratihabitio aut tacita renovatio. Scilicet duabus potestatibus, pontificia et republicana, tacite in eo convenientibus, ut mutuas suas relationes in negotiis administrandis ad normam pactorum concordatorum regerent, eadem pacta ratihabitata aut renovata fuere. Quare quum anno 1905 Concordatum a potestatibus reipublicae abruptum est, maxima S. Sedi illata est iniuria, contra quam iustissime reclamationem ipsa interposuit. Cfr. ep. enc. Pii XI 18 ian. 1924.

7. His rationibus alia accedit, scilicet fieri posse, ut forma, quae succedit, minorem praebeat securitatem S. Sedi, concessionum factas non futuras tandem religioni bonoque animarum perniciosas. Et re quidem vera, si regula est in iure, ut «in generali concessione non veniant ea, quae quis non esset verisimiliter in specie concessurus» (reg. 81 iur. in 6°), idque ex eo praecise, quod, ut commentantur doctores, quaelibet concessio extendenda non est ultra limites, quos expressa aut praesumpta voluntas concedentis definit, quum concessio essentialiter dependens ab eius voluntate, ultra eam non possit extendi; non apparet quomodo idem principium non sit porrigendum ad casum, quo non de *obiecto* concessionis agitur (et proinde de obiecto pacti), sed de eius *subiecto* eiusque mutatione. Certe videretur prodiga S. Sedes, quae pacta iniret et concessionum faceret, quae obiectum haberent maximi momenti, ut nominationem parochorum aut episcoporum praesentationem, si pactum hoc aut concessio intelligenda esset extendi ad subiectum non catholicum, aut etiam inimicum Ecclesiae. Hinc puto concessionem factam aut Concordatum initum (quod certe plures concessionum comprehenderet) cum Principe catholico ex natura rei deficere et dissolvi, succedente Principe acatholico vel saltem, qua tali, non catholico.

8. Neque in eo insistendum, quod Concordatum sit *lex* pontificia simul et civilis promulgata ad regendas in aliqua natione relationes inter Ecclesiam et Statum. Haec enim Concordati definitio respicit potius eius effectus, quam eius naturam. Neque enim Concordatum, si eius essentiam consideremus, lex est, quae proinde habeat omnes verae legis characteres, inter quos sit perpetuitas, saltem in intentione legislatoris: sub hoc aspectu pactum

est (ut insistamus terminis iam assumptis), ex quo tamquam effectus resultat obligatio a contrahentibus imposita suis subditis, obligatio tamdiu perdurans, quamdiu durat pactum, et cum eo decidens, quum effectus in sui existentia a causa dependens, ea deficiente, subsistere nequeat.

9. Ex quibus illud etiam inferre licet, non recte affirmari, decidente quoque Concordato, manere iura et privilegia per illud subditis concessa. Id enim contra ipsam rerum naturam est, ut diximus, et contra prima iuris principia, secundum quae antiquorum iuristarum sapientia statuit sive cum Paulo: «quum principalis causa non consistit, ne ea quidem, quae sequuntur, locum habent» (l. 129 § 1 de divers. reg. iur. ant. D. L. 17); sive cum Gaio: «quae accessionum locum obtinent, extinguuntur, quum principales res peremptae fuerint» (l. 2 de pecul. leg. D. XXXIII. 8). Id confirmavit etiam ius canonicum reg. 42 iur. in 6º: «Accessorium naturam sequi congruit principalis». Nec dicas eam legem non esse accessoriam, sed aequae principalem; neque enim Concordatum et lex sunt duo actus distincti et ab invicem separati, sed unus idemque actus, idest pactum, ex quo consequenter et ex necessitate rei resultat lex.

10. Quare iure merito Benedictus XV in allocutione habita in consistorio diei 21 nov. 1921 inter alia haec affirmabat: «In hac quidem renovata laetitia amplissimi conventus, multa sunt magnae nobis curae, sed illud maximae, quod est de rationibus mutuis Ecclesiam inter et civilem societatem plurifariam ordinandis. Etenim nemo est qui ignoret, post recens immane bellum, vel novas natas esse respublicas, vel respublicas veteres, provinciis sibi adiunctis, crevisse. Iam vero, ut alia omittamus quae huc possumus afferre, patet quae privilegia pridem haec Apostolica Sedes, per pactiones sollemnes conventionesque, aliis concesserat, eadem nullo iure posse hasce respublicas sibi vindicare, cum res inter alios acta neque emolumentum neque praeiudicium ceteris afferat. Item Civitates nonnullas videmus ex hac tanta conversione rerum funditus novatas exstitisse, adeo ut quae nunc est, non illa ipsa possit haberi moralis, ut aiunt, persona, quacum Apostolica Sedes olim convenerat. Ex quo illud natura consequitur, ut etiam pacta et conventa, quae inter Apostolicam Sedem et eas Civitates antehac intercesserunt, vim suam omnem amiserint».

EXCURSUS II ad can. 3

De subsistentia Concordati, quod auctoritas socialis Status denunciavit.

1. Quaestio hic proposita maius momentum habet magisque est complexa, quam primo aspectu videri possit. Et re quidem vera, si interrogamus auctores et examinamus litteraturam, quam vocant, de Concordatis, videmus plerosque doctores hanc quaestionem ne attingere quidem: paucos eam cursim et festinanter agere: perpaucos, ut GENNARI ⁽¹⁾, eam paullo penitius examinare. Is autem hanc ex suo studio conclusionem statuit, abolitionem scilicet Concordati ex parte Gubernii, quod datam fidem abrumpens illud simpliciter denunciat, nullam vim habere irritandi Concordatum, quod, contra, pristinum vigorem retinet, iis tantum concessionibus exceptis, quae in Concordato, directo factae sunt ipsi capiti Gubernii, quod denuntiatione ipsa iisdem renuntiasse praesumendum est; hanc autem renuntiationem a Pontifice, qui unice possit Concordatum dissolvere, acceptatam esse pariter praesumi debere.

2. Hanc sententiam GENNARI ex FORMISANO expressisse videtur, qui in *Commentario ad Const. «Ap. Sedis»* eam docet, loquens de Concordato Neapolitano inito inter Pium VII et Ferdinandum I a. 1818. Horum auctorum argumenta, non satis clare ab ipsis proposita, ita in summam redigi posse videntur: Praescindendo a iuridica natura Concordatorum, et sive ea considerare quis velit ut vera pacta synallagmatica, sive in ipsis recognosci non debeant nisi privilegia pontificia, sive, ea existimantes unitate tantum donata accidentali et aggregationis, statuamus, ex singulis articulis deducendum, utrum contineant pacta bilateralia aut privilegia tantum, Concordatum definiri potest aut cum TARQUINI: «Lex particularis ecclesiastica pro aliqua Ecclesiae parte, auctoritate Summi Pontificis edita ad Principis eius loci instantiam, speciali eiusdem Principis obligatione confirmata se eam perpetuo servaturum», sive cum aliis: pactum inter Pontificem et Principem laicum de materiis ecclesiasticis, cuius obiectum sit, secundum DE ANGELIS, «remissio aliqualis exercitii suorum iurium ex parte

(1) *Monit. eccl.* II, p. I, pag. 23 sqq.

Ecclesiae favore Status et quaedam isti factae concessionones, et ex parte Status sollemnis promissio protectionis, ad quam praestandam iure naturali et divino tenebatur, sed post concordatum, vi quoque pacti servare debet». Iam age, quacumque ex his definitionibus recepta, consequitur Concordatum, a solo Statu civili denunciatum nec a S. Sede revocatum, manere in sua pristina vi.

3. Et re quidem vera agitur in casu de privilegio a S. Sede concesso, sive in id se obligavit vero pacto, sive ex mera fidelitate. Porro privilegium secundum canonistas cessat tantum una ex sequentibus causis: 1) ob mortem personae aut interitum rei, prout de privilegio personali aut reali quaestio est; 2) ob decursum temporis praescripti aut ob revocationem concedentis: 3) ob renunciationem ab eo acceptatam, cui hoc ius sit; 4) ob cessationem causae finalis. In hypothese nulla ex his causis locum habet. Privilegium igitur remanet, nihil obstante ruptione aut denunciatione Concordati ex parte Status, ruptione, quae quum ab altera parte non sit acceptata, iuridice nulla est et inefficax.

4. Accedit quod inter concessionones aut privilegia in Concordato concessa quaedam sunt, quae nulla sub conditione et in beneficium subditorum data sunt. Haec a fortiori dicenda sunt in sua vi manere.

5. Haec autem omnia multo magis procedunt, si recepta fuerit definitio Concordati a TARQUINI proposita, secundum quam ipsum lex est sive in ordine ad Principem, sive in ordine ad eius subditos. Lex absque dubio remanet quoad legislator eam non abrogavit directe vel indirecte, permittendo introductionem consuetudinis contrariae; quod tamen ultimum extra casum est, de quo agimus.

6. Et hae quidem sunt rationes, quas pro sua sententia afferunt eximii auctores, quos laudavi supra: verum existimo iisdem non esse assentiendum. Sive enim Concordatum veluti pactum consideretur, sive in eo nil aliud videri debeat quam privilegium, conclusio debet esse omnino contraria.

* * *

7. Supponamus prius Concordatum pactum bilaterale. Regula generalis de pactis, et principium fundamentale, quod eorum tra-

ctationem regit, sine dubio ea est, ut scilicet pactum usque valeat et tantum se porrigat, quoad voluntates contrahentium uniuntur in eadem re volenda: est enim duorum vel plurium in unum idemque placitum consensus. Id omne quod extra voluntatem contrahentium fuit, exulat per se e materia contractus et consequenter ex actu voluntatis, qui ipsi causam dedit et proinde obligationis, quae inde ortum habuit. Atque ideo est, ut, si quando existimandum sit utrum ex contractu haec vel illa obligatio exsurxerit, attendi imprimis debeat intentio contrahentium. Haec autem intentio deduci praecipue poterit et debebit ex formula, qua contrahentes in contractu ineundo usi sunt: praecipue, inquam, quamvis non unice. Etenim, quamvis verum sit verba, ac proinde formulam in contrahendo adhibitam, nihil aliud esse nisi medium nostras cogitationes manifestans, ac consequenter opus esse ut ad eam aut ad eius scriptam expressionem recurramus ad existimandum quatenus est aut quatenus fuit nostra voluntas; nihilominus non raro accidit, ut in contractu contrahentes verba adhibeant, quibus significationem tribuunt aliam ab ea, quam statuit vulgaris usus, quemadmodum sapienter observat RICCI in suo *Corso teorico-pratico di diritto civile*, vol. VI, n. 46. In his casibus, si pressius et angustius significationi materiali et litterali verborum adhaeserimus, non veram contrahentium voluntatem, sed forte eius contrarium arripiemus, et pro eorum voluntate substituemus nostram interpretationem.

8. Ad hunc autem defectum vitandum, qui ipsum forte pactum destrueret et ad interitum duceret, merito recentiora omnia iura, informata principiis iuris antiqui, statuerunt in contractibus interpretandis non iacturam intentionis contrahentium faciendam prae verbis adhibitis ad eam exprimendam, sed potius verborum prae intentione. Quare merito advertitur, regulam statutam a Paulo in l. 22 de legatis III. D. XXXII: «Quum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio», vim habere quidem, quando de testamentaria dispositione agitur, ne detur facultas iudici substituendi voluntatem suam voluntati testatoris, nisi in casu excepto a Marcello in l. 69 prooem. tit. cit. «quum manifestum sit aliud sensisse testatorem»; sed non aequè applicari contractui, in quo consensus semper a causa expressa aut tacita determinatur. Quare, ut optime notat RICCI l. c.: «ogniqualevolta nasce un dubbio sulla vera portata di una convenzione, per quanto

siano chiari e precisi i termini, con cui venne conchiusa, è gioco-forza istituire una indagine sul vero significato che le parti intesero dare alla parola da loro usata, onde nessuno resti vittima di una formula più o meno esatta di contratto». Quare merito in l. 219 de verbor. sign. in D. dicitur: «In conventionibus contrahentium voluntatem potius quam verba spectari placuit».

9. Nec solum attendendum nobis est menti contrahentium ad intelligendam et interpretandam vim verborum quae adhibuerunt, sed etiam ad supplendas tacitas illas conditiones, quas ipsi suae voluntati et consequenter contractui apposuerunt. Quamvis enim hae ordinarie non praesumantur, dari tamen potest casus, nec omnino infrequens, quo exceptio a generali regula facienda est. Et re quidem vera merito DONELLUS ⁽²⁾ advertit aliquando accidere, ut «sine verbis conditio insit conventioni sua sponte, ut nec exprimatur verbis nec significetur». Additque id locum habere «aut ex persona stipulantis», vel, si magis placet, «aut ex natura rei aut ex iuris potestate» ⁽³⁾.

10. Saponendo autem nunc personam stipulantis, ex qua deducenda sit tacita conditio, ut ex. gr. habebatur in iure romano quando agebatur de servo, et in iure nostro haberi potest, quando agitur de regulari; vel etiam praescriptionem iuris, ut erat in iure romano in legatis conditio: si hereditas adita fuerit; clarus et evidens omnino est casus, quo ex natura rei inest tacita conditio. Certe si obiectum legati vel etiam contractus sint nascituri fructus alicuius agri, evidenter subintelligitur conditio: si nascentur. Idem est de dote: quare in l. 21 de iure dotium D. (XXIII. 3) ex Ulpiano dicitur: «Stipulationem, quae propter causam dotis fiat, constat habere in se conditionem hanc – si nuptiae fuerint secutae – et ita demum ex ea agi posse, quamvis non sit expressa conditio – si nuptiae – constat; quare si nuntius remittatur, defecisse conditio stipulationis videtur».

11. Neque principium hoc, in iure Romano admissum, dici debet alienum a iure nostro; nam, etiam praescindendo ab eo quod principium est in recta ratione et rerum natura fundatum, aperte a canonistis et ab ipso quoque iure recipitur. Sint ad exem-

(2) IV. p. 105. 12 sqq.

(3) II. p. 1001. 2.

plum sponsalia. Quando de eorum dissolutione fit sermo, omnes conveniunt in admittendo, ea dissolvi posse ob notabilem mutationem supervenientem, aut ob efficacem voluntatem recipiendi ordines sacros, aut transeundi ad religionem. Omnes autem ad hoc probandum eandem afferunt rationem: quia contractus sponsalitus insitam habet conditionem: si res in eodem statu permanent, et nisi meliorem et perfectiorem statum elegero. Idque concordat adamussim cum doctrina Inn. III cap. 25 de iureiurando X. (II. 24) dicentis: «Ita si quis iuraverit se ducturum aliquam in uxorem, non potest ei fornicationem opponere praecedentem, sed subsequentem, ut illam non ducat in coniugem; quia in illo iuramento talis debet conditio subintelligi, si videlicet illa contra regulam desponsationis non venerit».

12. Nec dicendum, quando de contractibus bilateralibus agitur, conditionem resolutivam, quae semper subintelligitur in casu alterius contrahentis non adimplentis suam obligationem, saltem in quibusdam iuribus⁽⁴⁾, non habere per se vim reddendi nullum contractum, sed tantum tribuere parti pactam fidem servanti actionem rescissoriam seu facultatem petendi rescissionem non adimpleti contractus. Hoc quidem verum est; sed id tantum probat, iura haec recentiora non subintelligere in casu veram conditionem resolutivam, sed potius pactum commissorium, quod a vera conditione resolutiva maxime differt. Haec enim ex ipsa sua natura iure ipso effectum suum producit resque ad statum, in quo erant, reducit: non ita pactum commissorium, ex sententia multorum⁽⁵⁾. Porro in nostro iure canonico verae subintelliguntur conditiones resolutivae; ita in sponsalibus. Et absque dubio vera conditio resolutiva, iure ipso operans et agens, subintelligenda est quoties contrahens non potest eam suo consensui non apponere, quin muneris deficiat. Id autem locum habere in Concordatis existimo, ut ex sequentibus patebit.

13. Interim his principiis suppositis, quae mihi videntur evidētia et extra quamcumque rationabilem dubitationem et discussionem posita, ita ratiocinari licet. Si Concordatum est pactum bilaterale, ipsum tacitam conditionem continet: si altera pars con-

(4) Cod. civ. Ital. a. 1166; Cod. civ. Gall. a. 1184.

(5) Cfr. ARNDTS-SERAFINI, *Pandette*, I. 71. 6.

trahens pactum servabit. Si igitur Gubernium Concordatum denunciat, Concordatum deficit et S. Sedem a susceptis oneribus liberam relinquit, sive ob aequitatem naturalem id exigentem, sive ob praesumptam voluntatem Pontificis paciscentis.

14. Ob aequitatem naturalem, quae si in casu partem implentem obligationem solvit contra partem non implentem, etiam quando, ut in contractibus bilateralibus, unaquaeque pars obligationem assumit, qua sine contractu non tenebatur; multo magis dicenda est eam solvere, quando, ut in nostra hypothesi, pars rescindens pactum, nihil aliud fecit illud iniens, quam recognoscere obligationes, quibus ex aliis titulis iam tenebatur, et S. Sedes concessit privilegia, ordinarie laesiva liberi exercitii suae actionis, seu activitatis, ut dicunt, nihil aliud obtinens, nisi id ad quod ex aliis titulis ius habebat.

15. Ob praesumptam voluntatem Pontificis paciscentis. Is Concordatum stipulans disponit de bonis et iuribus Ecclesiae, quorum non dominus sed administrator est. Solum ad vitanda mala aut ad obtinendam publicam et practicam recognitionem iurium Ecclesiae iam aliunde debitam, concedit privilegia vincientia quodammodo et coarctantia liberum exercitium actionis Ecclesiae, eius auctoritatem minuentia, abrumpentia quoque in Ecclesia disciplinam ad bonum commune et universale statutam. Quomodo praesumi potest, Pontificem, ob oculos haec habentem, suam voluntatem non alligasse conditioni sive removendi maius illud malum, quod Concordato remove intendebat, sive conservandi illud bonum, quod fuit ratio ineundi pacti? Secus Pontifex dicendus esset prodigus in concessione bonorum et iurium Ecclesiae, non eius bona administrans sed profundens, sua potestate utens non in aedificationem sed in destructionem. Haec autem esset enormis iniuria in Pontificem nil certe tale merentem.

16. Hinc videtur mihi quocumque ex capite necessario et logice descendere, Concordatum a civili Gubernio abruptum seu denunciatum ex toto deficere, et nullam dari necessitatem expressae revocationis Pontificis.

17. Et haec omnia firmanter, si quis consideret, saepe Pontificem nullum posse prudenter actum revocationis ponere, ne hostilia et adversantia Gubernia irriter magis et catholicis ipsis subiectis difficiliorem conditionem paret. Valde tamen durum esset et per-

niciosum Ecclesiae, si ea, non obstantibus mutationibus, concessionibus iam factas, nec omnino liberas, servare deberet.

18. Ex his autem non est deducendum, in rebus minoris momenti etiam circa ecclesiasticam disciplinam, non posse Pontificem tolerare aut etiam positive probare, ut fideles in usu quodam, etiam disciplinae ecclesiasticae contrario, perseverent; id facere potest Pontifex etiam extra Concordatum. Et certe in casu sola ratio non turbandi conscientiam fidelium, improbando disciplinam iamdiu practice inductam, etsi contrariam disciplinae universali, erit causa iusta huius tolerantiae aut approbationis: at in casu disciplina concordataria non in vim Concordati, sed aliunde vim habebit.

* * *

19. Quod si quis considerare velit Concordatum, non ut pactum, sed ut privilegium, ad eandem tandem conclusionem deveniendum videtur.

Et re quidem vera TARQUINI eiusque sectatores affirmant, Concordata esse quidem privilegia, non tamen onerosa, quippe quae omne pactum excludunt, sed gratuita vel ad summum remuneratoria. Porro extra dubium est privilegia huiusmodi cessare, cessante causa. Nec dicendum: decet concessum a Principe beneficium esse mansurum, secundum doctrinam regulae 16 iur. in 6^o: haec enim regula refertur beneficiis mere favorabilibus, quae conceduntur absolute, nec ligantur conditione expressa aut tacita, qualia essent eleemosyna pauperi collata aut donatio amico facta, quae in sua vi manent etiam cessante paupertate aut amicitia; non vero beneficiis derogantibus iuri communi, qualia ea sunt, de quibus agimus, quemadmodum bene observant SUAREZ ⁽⁶⁾ et FOEBOEUS in suo commentario ad citatam regulam iuris. Cuius rei hanc rationem reddit SUAREZ: « Ratio vero est, quia valor privilegii pendet a tali causa in fieri et in conservari: sicut enim non posset concedi nisi iustum esset, quando concedebatur; ita nec potest durare, nisi usus eius sit iustus ». Et videtur mihi merito huic casui applicari posse principium, quod SUAREZ deducit ex lege 71 de fideiusoribus etc. D. (XLVI. 1), idest: « Quod pervenit ad statum, in quo incipere non posset, in eo remanere non potest », « ubi, dicit

(6) *De legibus*, lib. VIII, c. 30, n. 2.

idem Suarez, Glossa fere aequivalentibus verbis ait: Quod impedit faciendum, destruere quoque iam factum ». Et de facto SUAREZ, qui existimat privilegium non cessare, nisi cessante causa finali *contrarie*, permanere autem, si causa cessat tantum *negative*, dicit (7): « Addo in dispensationibus habentibus tractum successivum, habere nostram doctrinam exceptionem aliquam. Nam in illo casu fateor dispensationem non extendi ultra tempus, pro quo durat necessitas. Ratio vero clara est, quia sola necessitas in illo casu talis est, ut non possit iustificare dispensationem, nisi adaequate (ut sic dicam) et commensurate ad durationem suam ». Porro videtur mihi idem dicendum de Concordatis-privilegiis, in quibus non potest probari liceitas dispensationis aut derogationis iuris communis, nisi in quantum important publicam eam recognitionem iurium Ecclesiae, quam Pontifex ex Concordato quaerit et obtinere intendit, et solum adaequate (ut sic dicam) et commensurate ad durationem suam.

20. Quare si post Concordatum non perseverat illa recognitio, si imo Concordatum denunciatur, ac proinde positive Gubernium hanc recognitionem denegat, infligendo Ecclesiae hoc modo iniuriam atrociorē ea, quae habita fuisset, si nunquam fuisset initum Concordatum, privilegia concessa deficiunt et cessant, et tunc quod impedit faciendum, destruit quoque iam factum; multo magis quod perniciosum, ut plurimum, esset Ecclesiae, ut iam notavi considerans Concordata veluti pacta bilateralia, exigere a Pontifice, positivum actum revocationis. Ceterum nonne invito beneficium non datur (l. 69 de div. reg. iur. D. L. 17), nec invito beneficia obtruduntur, quum invito quid auferri possit, dari non possit?

* * *

21. Restat, ut adversariorum obiectionibus satisfaciam, seu potius ut argumenta ab ipsis pro sua sententia allata dissolvam.

GENNARI considerans Concordatum tamquam privilegium, in quantum saltem de facto reducitur ad concessionem gratiae ex parte S. Sedis, suam meae sententiae contrariam probare intendit ex eo quod Concordati etiam a Gubernio denunciati causa finalis non cessat. Id autem hac argumentatione demonstrat, quam suis

(7) L. c. n. 18.

ipsis verbis exscribo: « Resta l'ultimo capo, per cui può venir meno il privilegio; ed è la cessazione della causa finale. Ma neanche per questo verranno meno le concessioni dei nostri Concordati. Quale è il fine per cui questi si conchiudono? Non è forse il bene della Chiesa e la salute spirituale dei sudditi?... Dunque tutte le savie disposizioni del Concordato riguardanti i sudditi sono per ovviare ai mali che nelle cose ecclesiastiche si furono introdotti ». Et paullo post: « Ma il fine per cui furono emanati (i Concordati) non è cessato? Ben possiamo dire di no, giacchè come si è detto, il fine ultimo del Concordato è il bene della Chiesa, l'ovviare ai mali spirituali dei varii luoghi ».

22. Quae quidem argumentandi ratio videtur mihi, ut ita dicam, extorta ingenio viri doctissimi ex necessitate defendendi causam maxime quidem dilectam, haud vero probabilem, quae scilicet validis argumentis probari non possit. Num ad impedienda mala spiritualia variorum locorum Ecclesia eget Concordatis? Nonne praesto sunt leges particulares ad impediendos abusus unius alteriusve loci aut ad reducendam in suam puritatem disciplinam ecclesiasticam alicubi forte remissam aut labefactatam? Ceterum concessionem Concordatorum plerumque sunt concessionem contra ius. Dicine potest mala spiritualia istius vel illius loci ex dispositionibus provenisse iuris communis, quibus proinde ad ea mala impedienda derogandum sit?

23. Longe aliter circa hoc sensere plerumque doctores. Et si forte nimia est nonnullorum assertio illa notissima: « Historia Concordatorum est historia dolorum Ecclesiae »: valde certo moderata est assertio WERNZ ⁽⁸⁾: « Illud sane ex principiis iuris Decretalium deducitur, Concordata necessaria non esse, sed ad summum pro diversa conditione temporum utilia et convenientia ». In sententia GENNARI ea, si vere requiruntur ad impedienda mala variorum locorum, necessaria sunt.

24. Ceterum quam falsa sit assertio em. viri, constat ex simplici quoque et levi examine eorum, quae in Concordatis ordinarie conceduntur. Ea generatim reducuntur ad novas delimitationes dioecesium aut paroeciarum, quae saepe in favorem fiunt societatis

(8) *Ius. Decr.* I. 165.

civilis, ad nominationem seu praesentationem episcoporum, quae a Gubernio fiat, ad alternationem in concessione beneficiorum, ad reservationes pontificias aut ad annatas saepe in bonum Status abolitas, ad condonationem bonorum Ecclesiae ereptorum, ad restrictionem iuris appellandi ad S. Sedem, et ad haec similia. Quisnam non videt nullam ex his concessionibus tendere ad impediendos abusus, sed eas tales esse, ad quas Ecclesia venire debet sive ad vitanda maiora damna, sive ad obtinendam eam practicam et efficacem recognitionem suorum iurium, et saepe eorum tantum, quae maioris momenti sunt?

25. Si finis Concordati dici potest bonum Ecclesiae, id verum tantum est, si ita intelligatur, ut sensus sit, vere bonum esse minus incurrendo malum a maiori se liberare, ut insectato ad mortem servare vitam amittendo crumenam. At certe dici nequit bonum Ecclesiae derogatio, quam facere debet sui communis iuris; ita ut nonnulli auctores, ut P. DE LUCA ⁽⁹⁾, quamvis exaggerantes dicere non dubitaverint, posse Pontificem sine ulla causa Concordatum revocare, « semper enim – sunt eius verba – verificatur causa, Ecclesiam ex hoc recuperare suam libertatem agendi et tantam evadere servitutem ».

26. Nec videtur valde cohaerens GENNARI, qui haec defendens ex alia parte asserit S. Sedi ius revocandi concessionem Concordati etiam ex eo tantum, quod Principi illud ineunti successerit novus princeps Ecclesiae persecutor. Nam si concessionem factae sunt ad impedienda mala spiritualia variorum locorum, quomodo aboleri poterunt solum ex facto mutationis, et quidem mutationis in peius, Principis territorium regentis?

* * *

27. Secundo, adversi doctores ex eo argumentantur, quod Concordatum secundum definitionem multorum ex TARQUINI, lex sit, et nemo possit se lege eximere, legislatore positive non interveniente. Huic autem argumento seu obiectioni respondeo, etiam praescindendo ab eo quod possent hic in ordine ad legem ea repeti, quae supra dixi de cessatione privilegii cessante causa finali, definitionem illam recte esse intelligendam, quemadmodum alias (in su-

(9) *Iust. iur. eccl. pubbl.*, I. pag. 294.

periore excursu) innuebam. Ea ab auctoribus defendentibus sententiam Concordatorum - privilegiorum deducta est ex definitione ipsius privilegii, quod est: « Lex privata aliquid speciale concedens ». Quam definitionem Concordato-privilegio applicantes, illud quoque legem dixerunt. At probe notandum est eam definitionem esse subiectivam, ex effectibus scilicet ductam, quos privilegium producit relate ad tertios, ipso quoque privilegiato excluso. Et re quidem vera, generatim auctores ad eam definitionem firmandam hanc afferunt rationem: quia, dum durat, aliis necessitatem imponit, ne privilegiato usum eius impediunt. Simulque notant, eam esse definitionem « per analogiam aliquam et improprie », qualis necessario esse debet definitio ducta ex effectibus, non autem ex intrinsicis definiti constitutivis. Quare qui privilegium obiective definire voluerunt, illud dixere sive cum D'ANNIBALE ⁽¹⁰⁾: « Beneficium Principis extra corpus iuris alicui concessum »; aut planius cum GIBALINO ⁽¹¹⁾: « Concessio stabilis et permanens alicuius specialis licentiae circa ius commune ratione rei vel personae, ab eo solo, qui legem aut ius commune condere potest, facta subdito aut alia ratione inferiori, vel consuetudine parta ». Quare si quis vellet obiectivam tradere definitionem Concordati, dicere illud deberet « pactum inter Pontificem et Principem civilem initum ad regenda negotia ecclesiastica alicuius reipublicae, praescindendo a natura obligationis, quam Pontifex assumit aut Princeps ».

28. Quod si quis respiciat effectus Concordati, quum hi plerumque ad privilegia potissimum pontificia reducantur, primum erit asserere ratione eius non valituros subditos contra concessa privilegia agere. At vero haec prohibitio seu obligatio non agendi contra privilegium cessat cessante privilegio, ac proinde etiam cessante Concordato: privilegium enim, ut advertit SCHMALZGRUEBER cum omnibus fere doctoribus, *dum durat*, aliis necessitatem imponit, ne privilegiario usum eius impediat. Verum hoc non prohibet privilegium aliquando cessare etiam ab intrinseco, quo in casu nullus necessarius est positivus actus concedentis in contrarium. Quare quum etiam Concordatum ab intrinseco quoque cessare possit, si cessat, cessat eo ipso etiam lex, absque ulla necessitate abrogationis ex parte Pontificis.

(10) *Th. Mor.*, I. 227.

(11) *De scientia canonica*, l. VII, c. 7, q. 2, n. 1.

29. Quare denunciato ab aliquo Gubernio Concordato, eo ipso respublica, de qua agitur, sub imperio iuris communis iterum constituitur. Id autem non impedit, quominus Pontifex iubere possit positive vel aequivalenter, ut res ecclesiasticae eo loco adhuc regantur iure concordatario; sed tunc id locum habebit non vi Concordati, quod cessavit, sed vi legis particularis a Pontifice pro eo loco positive latae.

CANON 4.

Iura aliis quaesita, itemque privilegia atque indulta, quae, ab Apostolica Sede ad haec usque tempora personis sive physicis sive moralibus concessa, in usu adhuc sunt nec revocata, integra manent, nisi huius Codicis canonibus expresse revocentur.

1. Sequitur legislator in excludendis ab obiecto suarum legum aliis quibusdam, quibus etiam non vult eas applicari, nisi expressa exceptio statuatur in Codice. Sunt autem haec: iura aliis quaesita, nec non quaedam indulta et privilegia.

2. Et in primis ***iura aliis quaesita***. – De his autem stabilendum ante omnia est, quid ea tandem sint. Id autem non adeo facilis est negotii, non concordantibus, imo maxime inter se doctoribus discrepantibus. Sunt enim nonnulli, qui iuris quaesiti notionem ita determinant, ut nihil vere dicant sed tautologiam faciant. Tales videntur esse definitiones, quibus ius quaesitum dicitur illud, «quod legitime nostrum factum est, quod proinde nobis vindicare possumus, neque ab alio potest nobis abripi», et aliae similes ⁽¹⁾. Sunt alii, qui aliquid quidem dicunt, sed conceptionem proferunt vel vagam et indeterminatam, vel etiam non omni ex parte veram et accuratam. Tales videntur sequentes definitiones: «ius quaesitum illud est, quod ingressum iam est meum patrimonium» ⁽²⁾; vel «ius quaesitum est facultas legalis in exercitio» ⁽³⁾: vel «ius quaesitum est, quod acquisitum est ex humana activitate, quae sub imperio antiquae legis sese

(1) Cfr. DEMOLOMBE, *Cours de Code Napoléon I*, n. 40.

(2) MERLIN, *Répertoire*, v. *Effect retroactif*, sect. 3, § 1, n. 3.

(3) BAUDRY-LACANTINERIE et HOUQUES-FOURCADE, *Traité de droit civil*, vol. I, n. 137.

evolvit»⁽⁴⁾. Melius certe GABBA⁽⁵⁾ dicit «ius quaesitum esse consequentiam facti, quod valebat illam producere sub imperio legis, sub qua factum ipsum perfectum est, quaeque, etsi tunc urgere eam quis aut noluit aut non valuit, ex eo tamen tempore patrimonium nostrum ingressa est». Attamen ne haec quidem videtur omni ex parte accurata et completa, ex eo vel maxime, quod ita iura quaesita restringuntur ad iura privata, nec ad omnia⁽⁶⁾.

3. Optima, quia maxime clara et ad intentum nostrum sufficiens, est definitio, quam tradit FERRINI⁽⁷⁾, scilicet: «ius quaesitum illud est, ad quod acquirendum requisita iam sub imperio superioris legis posita sunt». Eaque est, quae magis concordare videtur cum fontibus iuris Romani, in quo facta aut negotia *praeterita* ideo dicuntur, ut significetur incipiente legis novae imperio omnia ea requisita iam exstitisse, et proinde consequentias iuridicas facti humani evasisse aliquid proprium et pertinens ad eos, quorum interest. Hic autem notandum est ius fundari in facto⁽⁸⁾, quod non sit tantum inceptum, sed iam completum⁽⁹⁾; factum autem, ex quo oritur ius vel unico actu absolvi, vel aliquo modo perseverare posse in sui exercitio. Si hoc alterum accadat, ius illud reviviscere dicitur seu habere tractum successivum: ac proinde non unico actu absolvitur. Titius datus est iudex ad unam causam, quam cognovit et super qua ius dixit seu sententiam tulit. Unico actu absolvit ius et exercitium iuris⁽¹⁰⁾. Contra, Titius

(4) Cfr. LASSALLE, *Das System der erworbenen Rechte*.

(5) *La retroattività delle leggi*², vol. I, p. 191.

(6) Cfr. quod ad has definitiones COVIELLO, *Man. di dir. civ. ital.*

§ 33.

(7) *Pandette*, n. 28.

(8) Nam sine facto ius non acquiritur, ut ex. gr. sine contractu, sine morte testatoris, etc.

(9) Secus non ius habemus, sed spem seu expectationem iuris: leges autem ordinarie non has iuris *expectativas*, ut eas vocant, sed *iura* tumentur, ut statim dicam. Sic ex. gr. filii legitimi primi vocantur (ab intestato) ad successionem parentum omniumque ascendentium. Ponamus Principem ferre legem, qua ad hanc successionem vocantur una cum filiis legitimis ascendentes quoque, quibus debeat pars usus-fructus, ac si sint filii legitimi. Antequam aperiatur successio, filii habent spem quaesitam, expectationem hereditatis; postquam aperta fuit, habent ius quaesitum.

(10) Multiplicari exempla facile possunt. Titio datum est ius ad unam tantum vicem conferendi beneficium: contulit; exhaustum est nedum ius, sed etiam eius exercitium. Idem Titius donavit donatione inter vivos

constituitur officialis in dioecesi : quoties iudicat aliquam causam, toties exercet ius quod habet. Ius istud quodammodo reviviscit, singulis novis advenientibus causis, habetque tractum successivum ⁽¹¹⁾.

Utrumque ius in hypothesisi est ius quaesitum, quia sub imperio superioris legis posita fuerunt omnia requisita ad habendum ius iudicandi sive delegatum sive ordinarium. Primum autem, quod unico actu absolvitur, dicitur ius *stricte quaesitum*: alterum, quod habet tractum successivum, dicitur ius *late quaesitum*.

Praecipuum autem discrimen inter utrumque hoc est, ut primum *per se* a nulla lege posteriori revocari possit, quia quod factum est infectum fieri nequit; alterum a lege posteriore revocari possit, dummodo haec expressam de eo mentionem faciat. Ratio autem est, quia factum, quod cadit sub lege non est factum praeteritum, quemadmodum iuridici effectus, qui ex eo consequuntur, non sunt effectus iuridici iam praeteriti: sed est factum, sunt effectus iuridici, qui obtinent sub imperio novae legis, licet connectantur cum facto, ex quo ius originem duxit ⁽¹²⁾.

Ex dictis autem facile deducitur iura quaesita, quae Codex reveretur et vult manere integra, non obstantibus contrariis suis legibus, non esse confundenda cum *capacitatibus*

Caio fundum, cum omni sollemnitate a lege praescripta: ius, quo in fundo gaudebat, uno actu absolutum est et simul absolutum iuris exercitium.

(11) Item si constitutus est collator ordinarius beneficii: quoties confert, toties ius exercet, quod proinde quodammodo reviviscit. Similiter locavit domum Caio pro mercede in pactum deducta: quoties exercet ius ad mercedem, toties illud reviviscit: non est ius quod uno actu absolvatur, sed habet tractum successivum. Pariter census perpetuus (seu contractus, quo quis v. gr. alteri cedit fundum, sibi reservans ius percipiendi annum praestationem) est virtualiter multiplex seu habet tractum successivum.

(12) Sic. v. gr. lex, quae concederet facultatem redimendi census perpetuos, non disponderet de facto praeterito, de effectibus iuridicis transactis; sed de facto, de effectibus iuridicis vigentibus. Quoniam vero quodammodo disponit etiam de facto praeterito, quia lex illud non recognoscit amplius tamquam immutabile; hinc est quod aliquo sensu lex huiusmodi habet effectum retroactivum. Quare si Titius, fretus nova lege, redimit censum perpetuum, quem solvere debet in favorem Caii, is non habet amplius ius exigendi a Titio solutionem census, et census extinctus est. Atqui ius exigendi censum acquisitum fuerat sub imperio legis veteris; ergo nova lex, licet proprie respiciat solutiones futuras, gignit tamen effectum quoque retroactivum, quatenus exstinguit censum, posito actu redemptionis.

iuridicis (quas etiam communiter vocant *facultates iuridicas* vel *legales*) aut cum *expectativis*, imo ab ipsis probe distinguenda; ab illis quidem, quia iura derivantur ex titulo proprio eadem sibi ascribentis, ac proinde a lege quidem, sed mediante facto iuridico acquisitivo, capacitates vero a lege immediate; ab his, quia spes excludit rem iam habitam et obtentam. De his autem plura ad can. 10, quando de irretroactivitate legum.

4. Interim adverte, male argumentatos esse canonicos ⁽¹³⁾ praetendentes habere se ius quaesitum praecedentiae prae vicario generali, quia iam habebant; aut religiosos qui existimabant se non teneri dispositionibus can. 642, quia religionem ante Codicem deseruerant ⁽¹⁴⁾.

5. Porro nota, principium hic positum de conservandis iuribus quaesitis sollemne semper fuisse in iure nostro. Illud inter regulas Cancellariae annumeratum est a pseudo Pont. Ben. XIII, restrictum tamen ad gratias beneficiorum vacantium, et post varias mutationes in ipso factas a Nicolao V, Alexandro VI, Adriano VI, Clemente VII, tandem a Paulo III in formam redactum, secundum quam legitur in reg. 18 Canc. Apost. de non tollendo ius quaesitum. Hoc principio usus est etiam FAGNANUS in comm. ad can. 3 de rescriptis n. 17 et 36, qui pro se scribens narrat fuisse se remotum ab officio Correctoris S. Poenitentiariae, quo fuerat ad vitam provisus, ob supervenientem caecitatem; sed postea reintegratum esse, praecise quia in remotione non fuerat derogatum regulae de iure quaesito non tollendo ⁽¹⁵⁾.

6. *itemque privilegia atque indulta.* – De horum notione satis constat; de natura autem iuridica loquemur, si de illis agitur, ad prooemium tit. 5, si de his ad can. 66. Sufficiat notare, privilegia, de quibus hic, esse privilegia stricte et proprie dicta, non autem improprie dicta, qualia sunt ea, quae saepe etiam dicuntur privilegia clausa in corpore iuris (in Codice), seu iura singularia. Haec enim ut revocentur, suf-

(13) Cfr. A. A. S. XI, 349, ex C. C.

(14) A. A. S. XII, 575, 24 nov. 1920.

(15) Cfr. RIGANTI, in reg. 18 Cancell. n. 68.

ficeret lex communis contraria, nec ulla esset necessitas expressae mentionis revocationis ⁽¹⁶⁾.

Breviter autem indulta sunt facultates habituales hunc vel illum actum ponendi, qui vel natura ipsa sua vel reservatione positiva pertinet ad superiorem.

Igitur iura quaesita, privilegia et indulta, non quaecumque, sed :

a) a S. Sede concessa (non igitur ab ordinariis, quae proinde reguntur canonibus 60 § 2, 71) ;

b) adhuc in usu, quae proinde nec per renuntiationem, nec per resolutionem iuris concedentis, nec per non usum nec alio quovis modo cessaverint (et in hoc, ut bene annotat CHELODI ⁽¹⁷⁾, complures privilegiorum revocationes continentur) ⁽¹⁸⁾;

c) ac proinde etiam per revocationem, qui est modus cessationis frequentissimus,

integra manent ex praescripto legis. Verum si privilegium ex. gr. sit multiplex, et ex parte tantum aut revocatum aut non in usu (ante Codicem), cessat pro ea parte, qua revocatum est aut non in usu, pro altera vel pro aliis manet : nulla enim est ratio, cur cessante una parte, cesset altera, multo magis quod revocatio privilegii est odiosa respectu privilegiarii, ac proinde late, non stricte, est interpretanda, saltem ex praesumpta voluntate concedentis secundum regulam 16 iuris in 6^o : « decet concessum a Principe beneficium esse mansurum » ⁽¹⁹⁾.

Sufficit autem verificari unam ex conditionibus his exceptis; ut dicendum sit iura quaesita etc. secundum praescriptum canonis corruisse; conditiones enim relatae non collective sed disiunctive positae sunt, ut patet ex ipsa dictione canonis. Et hoc quidem, dummodo agatur de privilegiis

(16) Attamen nota Benedictum XIV const. « Magno cum animi » a. 1751 requirere ad revocationem privilegiorum, quae in iure communi continentur, derogationem generalem privilegiorum et proinde videri existimasse, ea omissa, non haberi tacitam revocationem. Ita FINE, *Iur. reg. S. I. declaratio*, Prati, 1909, c. XV, n. 10. At nunc ex Codice, can. 71 dicitur per legem generalem revocari privilegia in eo contenta. Cfr. comm. in canonem citatum.

(17) *Ius de pers.* pag. 95, nota 2.

(18) Cfr. canones mox citandos ad num. 7.

(19) Hinc indultum ex. gr. oratorii privati, etiam pro diebus exceptis, si quod ad hos revocatum fuit, manet pro non exceptis.

praeter ius, non autem contra ius, quae ipsa natura rerum sic exigente decidere et corruiere dicenda sunt.

7. *nisi . . . expresse revocentur*, – quia tunc expressa in contrarium legislatoris voluntas praevalet. Et de facto quaedam expresse revocantur in Codice (cfr. canones 343 § 2, 403, 460 § 2, 519, 522, 544 § 2, 654, 774 § 1, 876 § 1, 964 nn. 1. 4, 1157, 1267, 1356 § 1, 1576 § 2).

EXCURSUS ad can. 4

Num privilegia, de quibus in canone 4 Codicis, comprehendant etiam privilegia *contra ius*, an restringenda sint ad privilegia *praeter ius*.

1. Huic quaestioni danda omnino videtur responsio *negativa*. Privilegium enim contra ius exemptio est a lege *vigente*. Si igitur lex, a qua vel contra quam datum est privilegium, cessat, cessat quoque ipsum privilegium corruitque ex ipsa rei natura, quum non possit concipi exemptio a lege, quae non existit. Iam age, Codex est lex *exclusiva*, ac proinde omnes antiquae leges, quae in eo explicite aut implicite non continentur, vim suam amisere (c. 6 n. 6). Omnia igitur privilegia contra has leges corrue-runt, simul cum ipsis legibus, ipsa Codicis promulgatione. Nec solum; sed quum antiquae leges etiam explicite vel implicite in Codice contentae, non sint amplius *antiquae* leges, sed *novae*, si iuridice loquamur, quia impositae a novo legislatore (Benedicto XV Codicis promulgatore), etiam privilegia his legibus concessa, ex ipsa rei natura corruerunt. Ratiocinatio clara est et perspicua, et ipso attento Codicis examine confirmatur. Et re quidem vera, Codex, si quando vult ut privilegium aliquod contra antiquam legem a se renovatam non cum ipsa decidat, sed contra legem novam subsistat adhuc, id advertit expresse, adiungendo sive explicite sive aequipollenter clausulam: «*salvis privilegiis*», uti ex. gr. factum ab ipso est, quod ad vim irritantem matrimonium ex privilegio concessam nonnullis votis religiosis simplicibus (c. 1073). Quaenam esset utilitas istius monitionis a Codice factae, si antiqua privilegia contra ius dicenda essent manere, abrogatis legibus, contra quas data sint?

2. Haec autem confirmantur praxi ipsa SS. Congregationum. Sit ad exemplum S. Congr. de Religiosis. Ea, quum plures rece-

perit petitiones, ut antiqua quaedam privilegia contra ius renovaret, numquam respondit eam renovationem aut confirmationem non esse necessariam, antiquis privilegiis in pristina sua vi remanentibus ex can. 4, sed pluries respondit concedendo renovationem petitam seu iterum eadem privilegia concedendo. Quod autem ita vere senserit Congregatio, nec novam fecerit concessionem tantum *ad sedandas conscientias*, clare apparet ex eo, quod non raro antiquum privilegium non renovavit simpliciter, sed confirmationi aut novae concessioni apposuit limitationes aut restrictiones. Quod profecto incivile fuisset, si de privilegiis actum esset, quae ex statuto Codicis perstabant: his enim ob nimiam religionem unice recurrentibus respondisset Congregatio revocando, saltem ex parte, privilegium, quod sine recursu integrum mansisset. Nonnulli religiosi ex gr. petierunt confirmationem privilegii quod iamdiu obtinuerant, ut scilicet valide et licite possent primam suam professionem emittere etiam extra domum novitiatus, idque Congregatio concessit, sed *ad decennium* tantum. Dicerene debemus a Congregatione revocationem potius factam fuisse quam concessionem? Sed generatim Congregationes Romanae non solent scorpiones dare petentibus panem.

3. Ceterum nonne S. haec Congregatio (de ea scilicet sequamur loqui, quum ex eius praxi primum sermonem fecerimus) retinet religiosos, etsi prius habuerint contrarium privilegium, teneri tamen nunc ad observandum canonem 558 prohibentem, ne novitiatus pro una classe peractus sufficiat pro altera classe; teneri pariter obligatione canonis 586 § I statuentis, ut professio irrita non convalescat; teneri itidem ad canones 530, 505, etc. Praxis ergo S. C. confirmat meum assumptum et probat, canonem nostrum excludere a suo ambitu privilegia contra ius.

CANON 5.

Vigentes in praesens contra horum statuta canonum consuetudines sive universales sive particulares, si quidem ipsis canonibus expresse reprobestur, tanquam iuris corruptelae corrigantur, licet sint immemorabiles, neve sinantur in posterum reviviscere; aliae, quae quidem centenariae sint et immemorabiles, tolerari poterunt, si Ordinarii pro locorum ac personarum adiunctis exi-

stiment eas prudenter submoveri non posse; ceterae suppressae habeantur, nisi expresse Codex aliud caveat.

1. Vigentes in praesens contra horum statuta canonum consuetudines. – Postquam legislator in superioribus canonibus egit de valore, quem canones Codicis habere, ipso volente, debent, si quando contrarii sint articulis Concordatorum, aut opponuntur iuribus quaesitis aut privilegiis atque indultis a Sede Apostolica concessis, quae in usu adhuc sint nec revocata, ad novum progreditur possibilem casum, quando scilicet Codex inveniat existentes iam consuetudines sibi oppositas. Aliis verbis, de habitudine canonum ad oppositum ius non scriptum, adhuc vigens, agit hic Codex. Quare nulla hic quaestio est de consuetudine facti, sed tantum de consuetudine iuris seu de iure consuetudinario, quamvis, quum quaestio hic etiam sit de consuetudinibus reprobatis, possit forte quis non omnino incongrue velle, ut etiam de consuetudine facti aliquid hic innuatur. At melius dicitur eas hic non tangi. Si enim de consuetudinibus reprobatis sermo hic est, agitur de reprobatis iure humano, quae nec semper nec necessario involvunt irrationabilitatem ⁽¹⁾. Principium autem generale de valore consuetudinum hic statutum est, ut omnes consuetudines Codici contrariae, sive universales sive particulares, abrogatae censeantur, nisi habeatur exceptio.

2. si quidem ... expresse reprobentur, – nam veteres hae consuetudines in triplici statu inveniri possunt respectu Codicis: scilicet vel ab eo reprobantur, vel, non reprobatae, sunt centenariae aut immemorabiles, vel minus diuturnae sunt.

3. Sunt igitur in primis quaedam, quae a Codice *reprobantur*. Quod quidem plus est quam simpliciter abrogare, vel etiam prohibere. Abrogatio enim fit per solam clausulam revocatoriam, quae per se cadit tantum in praeteritum factum, nec attingit futurum. Prohibitio non tantum tollit praeteritam consuetudinem, sed et futuram, eo sensu, quod impedit ne introducatur: non ideo tamen eam reprobat, nisi eam de-

(1). Cfr. SUAREZ, *De legibus* VII. c. 6.

claret irrationabilem seu corruptelam. Reprobatio autem vel declaratione fit, quando evidenter est inhonesta aut in malum commune vergens, vel positiva dispositione legis eam irrationabilem decernente ⁽²⁾. Hoc altero modo consuetudines in Codice reprobatae sunt, ut attendenti patet. Sunt autem consuetudines, de quibus in sequentibus canonibus: cc. 343 § 2, 346, 396 § 2, 403, 409 § 2, 418 § 1, 433 § 1, 455 § 1, 460 § 2, 774 § 1, 818, 978 § 3, 1006 § 5, 1041, 1056, 1181, 1356 § 1, 1408, 1492 § 1, 1525 § 1, 1576 § 1, Hae igitur ex Codice habendae sunt irrationabiles. Proinde non solum communi titulo abrogatae sunt, sed etiam particulari; et quia irrationabiles habendae sunt, ac proinde iuris corruptelae, corrigendae sunt, etsi fuerint immemorabiles, nec a superioribus ecclesiasticis permitti potest ut reviviscant. Et nota, id non esse novum, quando alia quaedam collectio antiquis collectionibus subrogatur. Ita ex. gr. factum est quando promulgata est collectio Gregoriana, quando promulgata est collectio Bonifaciana, etc. ⁽³⁾.

4. quae quidem centenariae sint et immemorabiles.

– Quum autem consuetudo immemorialis valde sit specialis in iure, quod ipsi multa privilegia concedit, non est mirum, quod etiam Codex has, etsi suis canonibus contrarias, mitius tractet, volueritque, ut non habeantur ipso iure abrogatae, dummodo tamen non fuerint reprobatae. Si enim reprobatae sunt, quum irrationabiles habeantur, eam irrationabilitatem ac proinde reprobationem retinent, etsi sint centenariae aut immemorabiles, quum ea sit qualitas, quae ex ipso iure quasi earum ossibus haereat ⁽⁴⁾; at seposita reprobatione, quamvis mens Codicis sit ut removeantur et corrigantur, ordinariis tamen conceditur ut possint eas tolerare, si iudicaverint prudenter eas removeri non posse.

Quod quidem probe factum est. Nam, ut scite animadvertit ANDREUCCI ⁽⁵⁾: ad tuendam pacem inter episcopum et capitulum proderit etiam « nihil sine magna discretione in-

(2) Cfr. SUAREZ, l. c., c. 7.

(3) Cfr. catalogum harum consuetudinum reprobatarum apud MASCHAT: *Ius can.* II, elench. I etc. et apud DUBALLET: *Princ. du Droit can. Partie fond.* vol. III, n. 1628 ss.

(4) Cfr. cc. 3. 5. 10. de consuet. X. (I. 4).

(5) *De tuenda pace inter episcopum et capitulum* p. 1, n. 94.

novare, nec veteres consuetudines de facili abolere. Nam, ut docet s. Augustinus ep. 128 " ipsa mutatio consuetudinis, etiam quae adiuvat utilitate, novitate perturbat „ quia, ut notavit Caesar lib. VI de bello gallico " nemo est tam fortis, qui rei novitate non turbetur „. Hinc Honorius III scribens capitulo Parisiensi monet, quod " plerumque discordiam pariant novitates „ ex cap. Quum consuetudo X. (I. 6). Itaque prudens episcopus ea plerumque sententia dirigetur, quam olim Stephanus Pp. rescripsit s. Cypriano " nihil innovetur, nisi quod traditum est „ praesertim quum a ss. Cardinalium Congregationibus frequenter emanent decisiones eiusmodi: Servari solitum ».

Quamvis autem Codex consuetudines centenarias et immemorabiles noluerit omnino abrogatas, minus tamen in eas liberalis fuit quam antiquum ius. Secundum hoc enim et pro ipsis praesumebatur iustus titulus, et dicebatur eas habere vim privilegii concessi a Principe, ut videre est apud FAGNANUM in c. 7 de his, quae fiunt a Praelato etc. X. (III. 10) et in c. 26 de verb. sign. X. (V. 40) : in iure autem Codicis nihil eiusmodi.

5. ceterae – haberi debent tamquam suppressae, etsi non fuerint reprobatae.

6. nisi expresse... – Exceptio tantum est pro iis, quas Codex expresse permittit, ut sunt ex. gr. eae, de quibus in c. 136 § 1, 162 § 1, 408 § 1, etc.

CANON 6.

Codex vigentem hucusque disciplinam plerumque retinet, licet opportuna immutationes afferat. Itaque :

1º *Leges quaelibet, sive universales sive particulares, praescriptis huius Codicis oppositae, abrogantur, nisi de particularibus legibus aliud expresse caveatur ;*

2º *Canones qui ius vetus ex integro referunt, ex veteris iuris auctoritate, atque ideo ex receptis apud probatos auctores interpretationibus, sunt aestimandi ;*

3º *Canones qui ex parte tantum cum veteri iure congruunt,*

qua congruunt, ex iure antiquo aestimandi sunt ; qua discrepant, sunt ex sua ipsorum sententia diiudicandi ;

4^o *In dubio num aliquod canonum praescriptum cum veteri iure discrepet, a veteri iure non est recedendum :*

5^o *Quod ad poenas attinet, quarum in Codice nulla fit mentio, spirituales sint vel temporales, medicinales vel, ut vocant, vindicativae, latae vel ferendae sententiae, eae tanquam abrogatae habeantur ;*

6^o *Si qua ex ceteris disciplinaribus legibus, quae usque adhuc viguerunt, nec explicite nec implicite in Codice contineatur, ea vim omnem amisisse dicenda est, nisi in probatis liturgicis libris reperiatur, aut lex sit iuris divini sive positivi sive naturalis.*

1. Codex vigentem hucusque disciplinam plerumque retinet. — Postquam Codex nonnulla ab ambitu sui obiecti in totum vel ex parte ob varias causas removit, iam agit de suis legibus, de iis scilicet, quae a legislatore sua auctoritate latae sunt et inde a promulgatione Codicis vim suam obtinuerunt, easque examinat in relatione ad ius, quod Codici praecedebat. Porro de his duo asserit: et quod plerumque antiquam vigentem disciplinam retinuit, et quod opportunas immutationes induxit. Verum nota, haec duo non eodem modo in prooemio canonis affirmari; primum enim in recto dicitur, alterum in obliquo. Ex hoc autem constat, ex ipsa mente Codicis in omnibus eius legibus praesumendum novas leges non discordare ab antiquis, nisi tamen de discordia constet, et appareat in casu Codicem referre opportunam immutationem iuris antiqui: quae quidem immutationes nec paucae sunt nec exiguae, si in seipsis considerantur, sed relative loquendo sunt pars minor. In *dubio* igitur, num novae leges ab antiquis discrepent, non est admittenda correctio, quamvis ad hoc non sit recurrendum ad improprianda verba canonis seu posterioris legis, quia maius inconveniens est admittere improprietatem in lege posteriore, quam derogationem in priore ⁽¹⁾.

2. Dixi: novae leges; in hoc enim canone agitur de relatione novissimarum legum, seu iuris scripti, ad antiquas leges:

(1) Cr. SUAREZ, *De leg.* VI. II.

de relatione veterum consuetudinum, seu iuris non scripti, ad leges novas in superiore canone actum est, idque ex eo forte, quod veteres consuetudines facilius possunt a veteribus legibus discrepare, nec non quia leges novae probe a legislatore cognoscuntur, non item veteres consuetudines, quas ipse nonnisi generice cognoscit.

3. *Itaque.* – Statuto igitur postulatu, de quo diximus, nonnulla practica consecretaria inde legislator eruit, quae maximi sunt momenti ad intelligendam mentem novarum legum seu hodierni legislatoris.

4. *Leges oppositae abrogantur.* – Scilicet leges cum universales, quae nempe vigent in tota Ecclesia et ius commune constituunt ⁽²⁾, tum leges particulares, quae nempe vigent in aliquo territorio, vel respiciunt personas morales collegiales ⁽³⁾, declarantur abrogatae, si canonibus Codicis opponantur.

5. *nisi de particularibus legibus aliud expresse caveatur.* – Exceptio fit quod ad leges particulares quae licet sint oppositae Codicis praescriptis, tamen non abrogantur si ab eodem Codice expresse iubeantur permanere, contra regulam generalem receptam in can. 22. Ita ex. gr. fit quod ad legem de concursu faciendo pro collatione paroeciae ⁽⁴⁾.

6. Postquam de antiquis legibus, quae novis Codicis opponuntur, in n.º 1 praecedenti actum est, procedit Codex ad examinandum, vel melius, statuendum quid decernendum quod attinet ad canones, qui vel ex toto vel ex parte cum novo iure concordant. Porro hi inveniri possunt in triplici diversa relatione ad antiquas leges: vel enim eas referunt ex integro; vel solum ex parte; vel dubium est utrum unum an alterum faciant. Si primum, ex iure antiquo in omnibus aestimandi sunt: quae logica est consequentia principii in prooemio canonis statuti. Si alterum, non quidem in omnibus, sed in iis, in quibus concordant, ex iure antiquo sunt aestimandi; in iis vero, in quibus

(2) Ideoque etiam iura singularia cfr. pag. 108 not. 4.

(3) cfr. can. 22 in fine.

(4) Cfr. c. 459 § 4.

discordant, ex suis ipsis verbis diiudicandi sunt. Si tertium, idest in dubio, non est recedendum a iure antiquo : nulla enim in casu praesumenda est correctio, ut supra dicebamus.

7. Haec omnia confirmant principia iam posita ; sed simul continent, praesertim in n.^o 2, assertionem probe considerandam, maximum scilicet momentum, quod habetur in receptis illis interpretationibus apud probatos auctores, quae constituunt ingens illud scientificum monumentum, quod summae gloriae nostrae *litteraturae* canonicae ascribendum est, nec ullum habet parallelum in aliis litteraturis iuridicis.

8. *Quod ad poenas attinet quarum in Codice nulla fit mentio eae tamquam abrogatae habeantur.* – Quod iam pro censuris fecerat Pius IX, id plus minusve a Codice hic fit ; nec etiam rationes differunt. Scilicet aiebat tunc Pontifex : « Apostolicae Sedis moderationi convenit, quae salubriter veterum canonum auctoritate constituta sunt, sic retinere, ut, si temporum rerumque mutatio quidpiam esse temperandum prudenti dispensatione suadeat, eadem Apostolica Sedes congruum supremae suae potestatis remedium ac providentiam impendat. Quamobrem quum animo nostro iampridem revolveremus, ecclesiasticas censuras..... magnum ad numerum sensim excrevisse, quasdam etiam, temporibus moribusque mutatis, a pristina utilitate atque opportunitate excidisse, eamque ob rem non infrequentes oriri..... dubietates, anxietates angoresque conscientiae....., decernimus, ut ex quibuscumque censuris..... nonnisi illae, quas in hac ipsa Constitutione inserimus eoque modo quo inserimus, robur exinde habeant declarantes..... ». Haec eadem est ratio, qua motus Codex praescriptionem fecit huius numeri quinti praesentis canonis, quae tamen non respicit solas censuras latae sententiae, ut fecerat constitutio Piana, sed omnes omnino poenas, tum medicinales tum vindicativas, tum latae tum ferendae sententiae, quarum in Codice nulla mentio fit.

9. Et nota, nullam in Codice fieri distinctionem inter leges poenales generales, an pro certis quibusdam locis vel personarum generibus specialiter aut etiam singulariter latis a suprema ecclesiastica auctoritate ; sed omnes omnino com-

prehendi sub generali ditione poenae. In quo quidem aliud discrimen est inter Codicem nostrum et constitutionem « Apostolicae Sedis », quae intactas reliquerat censuras latae sententiae respicientes electionem Romani Pontificis vel internum regimen ordinum regularium. Hinc est quod interrogatus, num vigeret adhuc sub imperio Codicis excommunicatio, quae lata fuerat a Clemente XII adversus eos, qui a bibliotheca quorundam monachorum libros extraherent, sine difficultate, respondi, innixus auctoritate huius numeri, negative. Imo in casu eadem responsio dari poterat etiam praescindendo a Codice et unice supponendo antiquum ius, quia inter censuras, quas constitutio « Apostolicae Sedis » servatas voluerat, haec non recensebatur, quum delictum, de quo in casu, nullo pacto dici poterat respicere *regimen* religiosi illius ordinis.

10. Poenae – autem in hoc numero dicuntur leges poenales sive latae sive ferendae et infligendae.

11. Si qua ex ceteris disciplinaribus legibus... eam omnem amisisse dicenda est. – Quare non solum leges Codici oppositae sunt abrogatae, sed eae quoque, quae, etsi hucusque viguerint, nec explicite nec implicite in Codice commemorantur; ut, ex. gr., lex secundum quosdam ante Codicem ex male intellecto decreto Clementis X « Etsi decretis » diei 16 maii 1675, vicens de non recipiendis in domo religiosa adolescentibus minus quam viginti annos natis, exceptis collegiis alumnorum aut domibus novitiatus; pariter lex prohibens religiosi ne Romam venirent sine expressa superiorum licentia, quacumque ex causa; item non paucae aliae.

12. nisi in probatis liturgicis libris reperiatur. – Quia Codex de iure liturgico per se non agit (c. 2), ac proinde leges liturgicas servat omnes, nisi per exceptionem expresse legem aliquam abroget vel immutet.

13. aut lex sit iuris divini sive positivi sive naturalis – et hoc, ex ipsa rerum natura, quia Codex est a legislatore humano, qui in ius divinum nihil potest.

EXCURSUS ad can. 6

Num secundum antiquum ius admittenda sit sententia eorum, qui existimant prohibitum esse religiosi admittere in suis domibus ad habitandum seu ad modum hospitum adolescentes inferiores viginti annis.

1. Quaestio heic proposita nullius ferme momenti nunc est, quum in praesenti nulla possit esse dubitatio de abrogata per Codicem, si qua exstiterit, prohibitione. Nimis clara sunt verba canonis 6 § 6 edicentis disciplinares leges omnes, quarum nec explicita nec implicita mentio in eo est, abrogatas mansisse. Verum, si non ad obiectivam tantum difficultatem rei attendamus, sed ad ea potius, quae hinc inde ab auctoribus affirmata sunt, non immerito quaedam de hac quaestione annotantur, ut etiam pateat quanto iure Codex quasdam ex antiquis leges neglexerit.

2. Evidenter non hic agitur de iuvenibus novitiis ad sacerdotium destinatis, aut de convictoribus vel alumni seminariorum in ordine ad domos religiosas pro ipsis designatas, sive in vim constitutionum Instituti religiosi, qui hoc ministerium prae aliis vel cum aliis exercent, sive in vim specialis legitimi privilegii; agitur de iuvenibus per aliquod breve tempus apud religiosos hospitibus, aut etiam per longius tempus operam suam impendentibus in bonum domus religiosae tanquam inservientibus eorumque adiutoribus.

3. Si interrogamus antiquos scriptores et doctores, nullus est, qui vel solum innuat prohibitionem huiusmodi, quae, ut patet, locum habere nequit nisi per positivum actum potestatis ecclesiasticae. Posteriores tantum quidam auctores ad hanc prohibitionem probandam nisi sunt decreto Clementis X «Etsi decretis» 16 maii 1675.

4. Porro probatio haec, quae est unica, omni caret fundamento. Et re quidem vera:

5. 1. Auctores Clementi aequales vel paullo posteriores ne verbum quidem faciunt prohibitionis; quod signum est evidens eos decretum non intellexisse in hunc sensum. Tales sunt ad ex. DE LUCA († 1683), REIFFENSTUEL († 1703), LACROIX († 1714), KRIMER († 1714), PICHLER († 1721).

6. 2. Sententia affirmans prohibitionem a nullo auctore alicuius nominis defensa est, quod sciam. BOUIX († 1889) in suo tractatu *De iure regularium* ⁽¹⁾ hanc sibi proponit quaestionem: « An de iure communi prohibitum sit ne religiosi extraneos viros intra clausuram admittant », et sic respondet: « Respondendum negative; quia nulla exstat lex universalis, quae id prohibeat. De iure tamen peculiari aliquarum religionum haud possunt viri in certa clausurae loca, aut certis temporibus, introduci aut commorari ». Et citat FERRARIS ⁽²⁾, qui in eo praecise loco refert duo decreta S. C. EE. RR., alterum diei 1 dec. 1679 (confirmatum postea ab Inn. XI 20 sept. 1685), alterum diei 10 maii 1680, quibus Fratibus Minoribus de Observantia prohibetur ne intra certos limites, in primo citato decreto accurate determinatos, in suos conventus admittant laicos aut etiam clericos. Porro evidens est Bouix, referentem ius particulare FF. Minorum de hac re, neglecturum non fuisse mentionem facere istius legis iuris communis, quam ipse existentem putasset. Immo dicendum forte est Bouix ipsum decretum Clementis X ignorasse, si quis iis attendat, quae dicit de admissione ad habitum et ad novitiatum ⁽³⁾ et de permissa oblatione impuberum ad monasteria a parentibus facta.

7. FERRARIS († 1760) bene cognovit decretum Clementis X, quod, ut iam dictum est, refert in *Prompta bibl.* v. « Habitus » nn. 33. 35. Loquens tamen auctor de quaestione, possintne religiosi seculares ad sua monasteria vel conventus admittere, quamvis referat ius particulare FF. Minorum, absolute negat existentiam legis communis id prohibentis, nec ullam suae affirmationi restrictionem addit.

8. Primus, qui hac de re loquens sermonem iniicit iuris cuiusdam prohibentis, est, quod sciam, NERVEGNA. Is ⁽⁴⁾, postquam retulit partem dispositivam decreti Clementis X, affirmat, nullam tamen affirmationis suae rationem adducens, prohiberi igitur iuvenes minores 20 annis ad habitandum in claustra admittere.

(1) Part. VI, cap. 7 in fin.

(2) *Prompta biblioth.* v. « Conventus » art. 3, n. 33.

(3) Part. IV, cap. 2 in fine.

(4) *De iure pract. regul.*, Romae 1900, pag. 92 sqq.

9. MOCHEGIANI ⁽⁵⁾, postquam et ipse praeceptum contentum in Clementino decreto retulit, transcribit duas affirmationes quas NERVEGNA ipso nitens fecerat. Ipsum tamen fugit controversiam iam enatam et GENNARI, tunc episcopo Conversano, propositam, fuisse ab ipso ⁽⁶⁾ resolutam. Is inter alias rationes quas sapientissime adduxit, ea etiam usus est deducta ex textu decreti Clementini, prout a FERRARIS refertur ⁽⁷⁾ secundum quem non « ad habitandum » sed « ad habitum » legi debebat; ita ut prohibitio evidenter non haberet obiectum habitationem in claustris iuvenum minorum 20 annis, sed eorum admissionem ad habitum. Verum notatum fuit lectionem « ad habitandum » eam esse, quam BIZZARRI refert in sua *Collectanea* et proinde tamquam authenticam retinendam esse. GENNARI de hoc interrogatus, admisit quidem authenticitatem lectionis « ad habitandum »; institit tamen suae primae conclusioni neganti existentiam prohibitionis ob alias adductas rationes, quae fundabantur in recta exegesi decreti.

10. VERMEERSCH (quem tamen fugit, Gennari postea admisisse authenticitatem lectionis « ad habitandum ») ⁽⁸⁾, postquam defendit authenticitatem lectionis « ad habitandum » dicit: « Utcumque se res habeat, astipulamur plane interpretationi eiusdem periodici (*Monitore ecclesiastico*), qua prohibitio iis circumscribitur, qui commorentur in monasterio tamquam oblato, donati vel postulantes, in ordine ad aliquam cooptationem in religionem, vel tamquam inservientes, qui ipso habitu ostendant se aliquo modo addictos monasterio ». Prohibitio igitur haec nullum habet fundamentum in doctrina canonistarum.

11. 3. Falsitas istius doctrinae probatur etiam ex obvia exegesi decreti Clementini. Ipsum enim clare enuntiat rationem, ob quam latum fuit. Scilicet latum est ad tollendos et eradicandos aliquos abusus inductos contra decreta praecedentia Innocentii X et Alexandri VII. Haec decreta lata fuerant « pro novitiis recipiendis », ut dicit Clemens X, in iisque praescribebatur « ut omnes, qui ad habitum probationis se recipi postulaverint, diligenter examinentur ac per vota secreta approbentur, quotquot idonei reperti fuerint

(5) *Iurisprudentia ecclesiastica*, 1904, tom. I, n. 25.

(6) *Monitore ecclesiastico*, febr. 1898.

(7) L. c. v. « Habitus » nn. 33-35.

(8) *De religiosis*, tom. I, n. 138, nota 21.

aetate, aliisque requisitis ad praescriptum Apostolicarum Constitutionum, nec quisquam censeatur habilis ad huiusmodi habitum suscipiendum ut clericus, nisi annum aetatis suae decimum quartum, neque ut conversus nisi annum vigesimum expleverit ».

12. Haec duo decreta evidenter lata fuerant ad tuendam plenam libertatem electionis in iuvenibus admittendis ad vitam religiosam, et sufficiens iudicium discretionemque ad eam faciendam. At accidit ut in non paucis Italiae regionibus regulares his decretis non contenti, ex quibus timebant, ne minueretur numerus aspirantium ad religionem, invenerunt viam ea eludendi. Et fraus haec fuit. Eos quidem non admiserunt amplius tamquam novitios aut ad habitum novitiorum; id enim nimis evidenter prohibebatur. Admiserunt tamen ad quamdam novam speciem probandatus, ad novum habitum. Hinc, parva inducta mutatione formae, res substantialiter manserunt in statu quo, et finis decretorum, quae sapientissime tulerant Innocentius X et Alexander VII, ad nihil redactus est. Clementi X visum est id non tolerandum, et his abusibus reprobatis, annisus est remedium, et in pristinum vigorem ducere antiqua decreta: « Quoniam vero, ait, secundum canonicas sanctiones et iuris regulas, quum quid una via prohibetur alicui, ad id alia non debeat admitti, et memorati abusus irreperirent in fraudem legis et elusionem decretorum, ut supra editorum, in religiosum dispendium ac non sine multorum admiratione et scandalo; idcirco eadem S. Congregatio hoc praesenti decreto in virtute sanctae obedientiae praecipit, etc. ».

13. Finis igitur istius praecepti aut decreti nullus alius est, quam impedire fraudes contra praecedentia decreta. Haec autem non agebant de habitatione fovenda aut de mora quomodocumque in claustris trahenda, sed de commoratione in ordine ad assumptionem habitus religiosi, et consequenter ad novitiatum et ad professionem. De hac igitur commoratione, non de alia, loquitur Clemens X in suo decreto, quod proinde reducitur ad prohibendas inductas fraudes et ad iubendum ut « neminem admittant *pro oblatiis*, etc., quocumque habitu indutis vel induendis ad habitandum intra claustra etc. ».

14. Quod autem finis legis unum sit ex aptioribus mediis ipsam interpretandi, asserit iam caput 6 de verborum significatione X. (V. 40): « Intelligentia dictorum ex causis est assumenda

dicendi, quia non sermoni res, sed rei est sermo subiectus». Et in summario eiusdem capituli additur: « Verba sunt intelligenda non secundum quod sonant, sed secundum mentem proferentis ». Haec vero nunc confirmantur ex canone 28 Codicis.

15. Id autem viam pandit occurrendi difficultati, quae ex quibusdam verbis decreti erui potest. In eo enim dicitur prohibitum eos adolescentes admittere « pro tertiariis, vel oblatiis seu donatis, aut commissis vel *servientibus*, nec pro *hospitibus* seu postulantiis, vel cantoribus aut alio quocumque nomine nuncupatis ». Verum difficultas levis omnino est et spernenda; et re quidem vera, ipsa ultima verba *aut quocumque nomine nuncupatis* evidenter ostendunt agi hic de una personarum classe, de iis scilicet, qui in aetate non legitima admittuntur ad expectandum in claustris tempus, quo inscribi possint novitiis.

16. Ceterum verba illa *inservientibus* et *hospitibus* explicantur in ipso decreto. Dicitur enim: « aut commissis vel *servientibus* », « pro hospitibus vel postulantiis ». Hospites igitur non alii sunt ac postulantes; servientes vero vel commissi ii sunt, de quibus loquitur decretum, qui scilicet recipiuntur pro tertiariis vel oblatiis seu donatis, quibus datur habitus *sine caputio* « ut sic *inserviant* alicui religioso particulatim aut pluribus vel omnibus communiter ». Agitur proinde semper de *inservientibus* seu *hospitibus* oblatiis vel postulantiis.

17. 4. Usus multarum communitatum religiosarum in quibus perfecta viget observantia, importat ut iuvenes hi in suas domus admittant, nulla putantes se ad hoc egere licentia.

18. Nec difficultatem ullam facit quod alii religiosi eam facultatem petere sint soliti; id enim faciunt quia vel iure pontificio particulari (ut ex. gr. FF. Minores) vel obligatione sibi imposita constitutionibus, quae a S. Sede sunt approbatae, ad id tenentur. Verum ex prohibitione particulari argui nequit ad prohibitionem generalem et in ipso iure communi fundatam.

19. Ex dictis alia quoque solvitur difficultas, quae ex consuetudine deduci posset, quasi scilicet prohibitio haec, potius quam decreto Clementino, iure consuetudinario niti dicenda esset. At contra, haec consuetudo non posset dici universalis, quia multae religiones nunquam se obligatas ad talem prohibitionem putarunt

et huic persuasioni inhaerentes cohaerenter egerunt. Quod si quae existimarunt se prohibitione teneri et indulta petierunt ad ingressum talibus iuvenibus permittendum, non ideo dici potest introductum ius consuetudinarium. Ad inducendum enim tale ius necessarius esset animus inducendae consuetudinis seque obligandi, ut dicit D'ANNIBALE, et est doctrina ab omnibus admissa. Porro animus huiusmodi dari nequit, quum quis legi se subdit putans ex errore se legi obligatum, quae tamen de facto non existit. Propter hoc, dicit D'ANNIBALE, non obligat usus audiendi tres missas in die Nativitatis Domini, quia usus iste « ex sola devotione vel erronea praecepti opinione obtinet » ⁽⁹⁾.

CANON 7.

Nomine Sedis Apostolicae vel Sanctae Sedis in hoc Codice veniunt non solum Romanus Pontifex, sed etiam, nisi ex rei natura vel sermonis contextu aliud appareat, Congregationes, Tribunalia, Officia, per quae idem Romanus Pontifex negotia Ecclesiae universae expedire solet.

1. Quemadmodum in iure Romano Tribonianus de verborum significatione sollicitus fuit et ad eam explicandam et admissim statuendam titulum peculiarem reservavit, qui est titulus 16 lib. L Digesti; ita etiam Codex noster non minus de hoc sollicitus fuit. Verum ad hoc viam iniit aliam a Triboniano; neque enim in unum titulum praecipuas verborum significationes collegit, sed, occasione data, verborum significationes hac illac sparsas edixit et statuit. Praecipua exempla sunt canon praesens, ubi de nomine *Sedis Apostolicae*, et canon 488, ubi de variis nominibus ad religiosos pertinentes: praecipua, inquam, exempla; nam ubique sparsim in Codice talia inveniuntur.

2. Nomine igitur *Sedis Apostolicae* et *Sanctae Sedis* venit in Codice et Romanus ipse Pontifex et eius Curia, nisi ex rei natura vel ex contextu aliud appareat.

(9) *Th. mor.* I. 246 (16).

TITULUS I.

DE LEGIBUS ECCLESIASTICIS

AB EXEA A., In titulum de constitutionibus commentaria, Lugd. 1543. — OMPHALI I., Tract. de usurpatione legum et de eorum studiis qui sibi iurisprudentiae professionem sumunt, Basil. 1550. — BOLOGNETTI A., Tract. de lege, iure et aequitate, Romae 1570. — DE FEDERICIS S., Tract. de interpret. legum, Coloniae 1577. — A. CASTRO A., De potestate legis poenalis, Paris. 1578. — ENTZLINUS, M., De legis publicae violatione, Tubing. 1586. — TYPOTIUS I., Liber de iusto sive de legibus, Francof. 1593. — DI GAMBACORTA R., Foro cristiano, nel quale si tratta come devono osservarsi le humane leggi conforme alle divine, Palermo 1595. — MURETUS A. M., Comm. in ff. de origine iuris et de legibus, etc., Francof. 1601. — BENINCASIVS C., Ad tit. de constitutionibus, Spiraе 1608. — CARNINI C., Tract. de vi et potestate legum humanarum, Duaci 1608. — DE SALAS I., Tract. de legibus, Lugduni 1611. — FORSTER V. G., Interpret sive de interpretatione iuris, Witteb. 1612. — PAREI D., Oratio de quaestione utrum leges magistratus obligent in conscientia, Francof. 1611. — ANGUIANO CH., Tract. de legibus et constitutionibus principum eorumque iurisdictione et imperio, Granatae 1620. — GALLI I., Apices legum, Neapoli 1630. — STEINBERG I., Disp. de interpretatione et fictione iuris, Gron. 1641. — HAHN H., De interpretatione legum, Helmst. 1650. — VENEDIGERI I. W., Disp. de legum abrogatione, Argentorati 1653. — PACEMUTI N., Tract. de iurisconsulto in genere liber unus veras interpretandi regulas demonstrans, Aug. 1664. — HABERKORNIUS H. P., Princeps legislator seu de constitutionibus principum, Giessae 1669. — MEDICI S., De legibus statutis et consuetudine, item de compensationibus, Lipsiae 1677. — DELISLE, Principes de l'interprétation des lois, des actes et des conventions entre les parties, 1852. — WIRTHMÜLLER, Ueber das Sittengesetz, Würzburg. 1878. — DOMAT, Les lois civiles dans leur ordre naturel,

1880. — SCIALOJA, Del diritto positivo e della equità, Camerino 1880. — GENY, Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, Paris 1889. — CHATELAIN, Observations critiques sur les statuts, Paris 1892. — SCHMID B., Die Gewissensverpflichtung d. menschlichen Gesetze (in Stimmen aus Maria-Laach, XV[1894], 178, ff.) — BIEDERLACK I., Zur Lehre von d. Pönalgesetzen (in Zeitschr. f. k. Th. XXIII [1899], 155 ff.) — SALEILLES, École historique et droit naturel (in Rev. trimestr. du dr. civil, I. [1902]). — KOCH A., Zu der Lehre von den sog. Pönalgesetzen (in Theol. Quartalschr. 1904, 60 ff.) — SALEILLES, Le code civil et la méthode historique (in Le Code Civil, Paris 1904). — ALVAREZ, Une nouvelle conception des études jurid., Paris 1904. — GRISOSTOMI, Di alcune recenti teorie sulle fonti e sulla interpretazione del dir. priv., 1904. — GALDI, La riforma della legisl. del diritto priv., e la scuola del dir. libero, 1906. — GALDI, La scuola del diritto libero. Napoli 1907. — VANDER EYCKEN, Méth. posit. de l'interpr. jurid., Bruxelles 1907. — COVIELLO, Dei moderni metodi di interpretazione della legge, 1908. — KANTOROVICZ, La lotta per la scienza del diritto, trad. Marietti, Milano 1908. — DONATI, Il problema delle lacune nell'ordinam. giurid., Milano 1910. — PACCHIONI, I poteri creativi della giurispr. (in Riv. di dir. comm. I. [1912]). — SPIEGEL L., Gesetz u. Recht. Vorträge u. Aufsätze z. Rechtsquellen theorie, 1913. — GROPPALI, I principii generali del diritto e la interpretazione della legge (in Res. del R. Istit. Lomb. Milano 1918). — DI CARLO, Dei nuovi metodi di interpret. del dir., Palermo 1919. — DE RUGGERO, Ist. di dir. civ.², Napoli 1921. — FERRARA, Tr. di dir. civ. it., Roma 1921.

1. Titulus iste primus inscribitur *de legibus ecclesiasticis* ⁽¹⁾. Idque significat, ut patet ex dictis in prolegomenis, non hic quaestionem esse de iure *naturali*, sed de *positivo* tantum. Quare ea omnia, quae theologi aut canonistae fusiori calamo haec tractantes eleganter disputant de iure naturae, deque eius auctore Deo, in quantum secundum rerum naturas per lumen rationis et necessario hominibus praecepta imponit, et multo magis de lege aeterna seu de ratione illa divina aut voluntate Dei ordinem naturalem conservari iubente, perturbari vetante ⁽²⁾, et quae est ipsa ratio gubernatio-

(1) Tractatio haec pertinet, ut quisque videt, ad investigationem fontium existendi iuris ecclesiastici. Praesupponit autem in iure constituyente Ecclesiae potestatem vere iurisdictionalem, cuius praecipua pars est *potestas legifera*. Quo praesupposito, inquiritur hic quinquam sunt ii, per quos Ecclesia hanc potestatem exercet. Huiusmodi processus non differt a processu, quo theologi, semel probato Christum Dominum Ecclesiae suae tribuisse charisma infallibilitatis, inquirunt quodnam sit subiectum, in quo illud residet.

(2) S. AUG., *Contra Faustum*, lib. XXII. c. 27.

nis rerum in Deo sicut in principe universitatis exsistens, quaeque, ideo legis habet rationem ⁽³⁾, exsulant ab obiecto nostrae tractationis.

At quamvis ius naturae non constituat obiectum praesentis tractatus, praesupponitur tamen: est enim ipsum fundamentum cuiusvis iuris, sine quo nullum aliud ius exsistere potest, ut supra notavimus.

Quare hic agitur de iure positivo, et secundum divisionem iam datam iuris ecclesiastici in ius divinum et humanum, de *iure positivo humano*. Hanc autem divisionem ex differentia subiecti activi desumptam, nemo non videt. Quia videlicet duplex dicendum est dari subiectum activum legum ecclesiasticarum, Deum videlicet et hominem; Deum quidem in quantum secundum ordinem suae sapientiae per positivam revelationem et libere hominibus praecepta imposuit; hominem vero in quantum a Deo vocatus est in regimen, vel partem regiminis Ecclesiae per constitutionem, quam ipsi Ecclesiae suae Christus Dominus divina sua potestate indidit.

2. Quod autem dictum est, agi hic de iure positivo humano, ad praesentem titulum attinet. Nam si de toto Codice quaestio est, multi sunt canones, qui de iure positivo divino, imo etiam de iure naturali tractant. Cfr. ad ex. cc. 1068, 1069 etc.

De homine legislatore in Ecclesia plura dicenda sunt: et generaliter dicendum sub eo comprehendi omnia et sola subiecta activa iurisdictionis ecclesiasticae ⁽⁴⁾.

3. Sed antequam de humano subiecto activo nostrarum legum sit mentio, de ipsa lege ecclesiastica dicendum quid sit. Et quamvis eius naturam, in quantum lex est, explicatam hic supponamus ex philosophia morali; legem tamen ecclesiasticam, qua talem, definire necesse est.

Lex autem ecclesiastica non immerito dici potest: « ordinatio rationis ad bonum commune ab eo, qui curam habet Ecclesiae, promulgata », vel etiam: « ecclesiastici principis iussum, propter bonum commune, perpetuum, sufficienter promulgatum » ⁽⁵⁾. Ad melius autem ostendendum discrimen, quod

(3) S. TH. I. 2 q. 91, a. 1. st

(4) Hinc abbatisa non pote ferre leges veri nominis.

(5) Cfr. S. TH. I. 2. q. 90, a. 4.

intercedit inter legem et praeceptum, alii legem ecclesiasticam definiunt: « praeceptum stabile a superiore ecclesiastico communitati promulgatum ».

Ex his autem consequitur, legem ecclesiasticam ferri debere a superiore ecclesiastico formaliter tali ⁽⁶⁾, eamque debere esse stabilem et de se perpetuam.

Divisiones vero legis ecclesiasticae in pluribus conveniunt cum divisionibus iuris ecclesiastici, quas supra dedimus et quas proinde videas, si lubet.

4. Quod autem attinet ad humana subiecta activa legum ecclesiasticarum si quis in ea inquirere velit, eaque enumerare, his annumerandus est in primis *Romanus Pontifex*, qui est exclusive subiectum totius plenitudinis ecclesiasticae iurisdictionis, non solum quatenus nemo alius habet in Ecclesia huiusmodi potestatis plenitudinem, sed etiam quia nemo alius partem habet etiam minimam iurisdictionis ecclesiasticae, nisi dependenter ab ipso.

Quum vero dependenter a Romano Pontifice sint in Ecclesia alia quoque iurisdictionis subiecta, sunt etiam alii legislatores. Inter hos primum obtinet locum *Concilium oecumenicum* ⁽⁷⁾, quod universales quoque leges condere potest, nec solum eas, quae ad dogma, sed et eas, quae ad disciplinam spectant. Praeter Romanum Pontificem vero et Concilium oecumenicum nemo alius in Ecclesia potest condere ius universale ⁽⁸⁾, ne collegium quidem cardinalium, sede vacante.

Ferre etiam leges pro suo quoque territorio valent *Concilia* sive *nationalia* sive *provincialia*; item *Patriarchae*, *Primates*, *Metropolitae*, simplices *Episcopi*; hi autem omnes, ut singuli, pro sua quisque tantum dioecesi hanc potestatem

(6) Cfr. *Inst. Iust. de iure naturali* etc. (I. 2); SUAREZ, *De legibus*, I, 10. 5.

(7) Concilium oecumenicum, inquam, plene sumptum, idest cum suo capite Petro aut Petri successore; quare, Sede vacante, nihil posset.

(8) Prima Ecclesiae aetate *apostoli* ob singularem potestatem, quam ipsis fecerat Christus Dominus, quaeque vel necessaria vel certe convenientissima erat pro fundatione Ecclesiae, universales quoque leges condere potuerunt, easque de facto tulerunt. Cfr. I. ad Tim. III. 2. 6. Haec tamen apostolorum potestas non independens sed subordinata erat potestati Petri. Cfr. SUAREZ, *De leg.* IV, 3, 4-9; PALMIERI, *De Rom. Pont.* p. 307 sqq.

exercere possunt ⁽⁹⁾. Quum autem legem aliquam condere ad exercitium pertineat potestatis iurisdictionis non ordinis, episcopus ea utitur valide et licite, etiamsi nondum consecratus, plenum enim habet et expeditum suae iurisdictionis usum.

Capitulum ecclesiae cathedralis, Sede vacante, ante deputationem *vicarii capitularis*, is autem post deputationem a capitulo factam, veras etiam leges iure condunt. *Vicarius generalis* absque speciali mandato hac potestate non gaudet.

Capitula generalia ordinum regularium virorum, qui sint exempti, potestatem hanc legiferam habent pro suis ⁽¹⁰⁾.

CANON 8.

§ 1. *Leges instituuntur, cum promulgantur.*

§ 2. *Lex non praesumitur personalis, sed territorialis, nisi aliud constet.*

1. Verba canonis desumpta sunt ex dicto GRATIANI in c. 3 D. IV, qui canonem exscripsit ex libro AUGUSTINI, *De vera religione* c. 31, cuius mentio fit in lib. I *Retractationum* cap. 13 ⁽¹⁾. « In canone », ait BERARDI ⁽²⁾, « demonstratur divinas leges ita ab homine suscipiendas esse, ut non qua ratione latae fuerunt subtilius investigetur, sed ut demisso animo executioni mandentur; quamobrem profertur exemplum iudicis, qui religiose custodire debet leges publicas semel editas, non de earum sententia iudicium ferre ». Haec quidem mens canonis Gratiani, cui in suo dicto Gratianus apposuit principium illud, quod praesens canon noster enuntiat, et ex quo legislator initium facit tractationi de legibus.

2. Idque valde rationabiliter factum est. Quia si lex debet esse norma et regula communitatis, quod Codex praesupponit ex philosophia ipsa iuris, ad essentiam eius esse necessariam *promulgationem*, quocumque tandem modo ea

(9) Cfr. c. 7. C. IX. q. 3.

(10) Imo hac potestate per se gaudent ipsi superiores generales horum ordinum, quamvis generatim loquendo contrarium accidit, quum ex ipsis constitutionibus haec potestas uni capitulo generali reservetur.

(1) Cfr. etiam c. 1 de postul. Praelatorum X. (I. 5).

(2) *Canones Gratiani*, p. III pag. 265.

fiat, nimis in aperto est ⁽³⁾. Sic apud Romanos, priusquam leges vim obligandi sortirentur priscis temporibus, populus centuriatis comitiis, consulto prius senatu, rogabatur velletne excipere legem propositam, quae postea trinis nundinis pro rostris proponebatur, ut si quis vellet, contradiceret. Hanc publicam legis editionem « promulgationem » Romani vocarunt. Porro promulgatio talis sit oportet, ex qua communitas moraliter et humano modo devenire possit in cognitionem legis: nam quamdiu voluntas legislatoris in eius pectore latet, nulla norma pro communitate haberi potest, eamque nemo cognoscere, multoque minus eidem potest parere. Quare merito ait DEVOTI ⁽⁴⁾ « exterius hoc signum palam propositum, ut omnes noscant vim et naturam legis, cui morem gerere oportet, est promulgatio, quae eidem indicitur publica auctoritate, qua lex emittitur. Sine hac promulgatione nulla lex est, quae suas in republica vires obtineat ».

3. Pleraque iura recentiora rem clarissimam obscurarunt potius, introducentia aliud elementum a promulgatione distinctum, quod est *publicatio* legis. Scilicet in iure italico, ex. gr., lex sic efformatur: approbatur primum a deputatis et senatoribus, sancitur a rege in quantum caput est potestatis legiferae, ab eo etiam promulgatur, in quantum est caput potestatis executivae, publicatur tandem. Haec autem publicatio est medium « officiale » ad reddendam possibilem cognitionem legis, quae iam approbata et declarata est executiva; fitque duobus distinctis actibus.

4. In iure nostro, quum promulgatio ipsa ordinetur ad cognitionem *legis*, et proinde debeat esse publica et authentica, ita ut appareat et universae communitati ferri et a Principe procedere, publicatio legis non ingreditur efformationem ipsam legis, nec est eius essentiale seu intrinsecum elementum, sed nonnisi elementum extrinsecum est. Attamen, etsi elementum extrinsecum, de eo valde sollicitum est ius nostrum. Iam in ipso iure Decretalium habemus exempla, quibus constat cura Pontificum ut leges iam promulgatae publicentur accurate

(3) Cfr. S. TH., I. 2. q. 96, a. 61.

(4) *Ius can. univ.*, lib. I, tit. 2 § 7

et divulgentur. Sit ad ex. Inn. III, qui episcopis in mandatis dat, ut publicari diligenter curent leges contra moniales simoniacas, latas in Conc. Lat. a. 1215 ⁽⁵⁾, aut de annua confessione et communione ⁽⁶⁾, aut contra non destruentes litteras falsas Sedis Apostolicae ⁽⁷⁾. Imo quamvis id neque in antiquo iure Decretalium neque in novissimo Codice expressis verbis dicatur, de munere ipso episcoporum seu ordinariorum est, ut apostolicas leges evulgent et cum suis fidelibus communicent. Quod quidem pro iure antiquo satis probari videtur ex dictis; pro iure autem novo satis aperte deducitur cum ex canone 336 § 1, ubi dicitur: « Observantiam legum ecclesiasticarum episcopi urgeant », quam si urgere debent, debent profecto eas evulgare (cfr. etiam can. 1261 § 1); tum ex can. 509 § 1, ubi pro superioribus religiosis cavetur: « Omnis superior debet notitiam et executionem decretorum S. Sedis, quae religiosis respiciunt, inter suos subditos promovere ». Si enim id superioribus religiosis expresse praescribitur, mens evidenter est Codicis, ut id pro non religiosis ab ordinariis locorum fiat.

3. § 2. Ne in incertum vagemur, necesse est ante omnia definire leges personales in oppositione ad leges territoriales. Porro sub hoc respectu *personales* sunt leges, quae personam subditi afficiunt directe; *territoriales* eae, quae ipsos afficiunt mediante territorio. Ex quo sequitur legem personalem (*extra-territorialem*) ligare subditum ubique, etiam extra territorium; legem territorialem intra limites tantum territorii superioris legem ferentis subditum obligare.

4. Supposito hoc discrimine inter unam et aliam legem, Codex hic statuit, leges iure nostro non praesumi personales, sed territoriales: canonizando disciplinam a multis seculis in Ecclesia vigentem. Nam certe a tempore Bonifacii VIII id in iure nostro receptum est, quod ipse statuit in cap. 2 de constit. (I. 2) in 6°, et auctores generatim referunt loquendo de legibus ecclesiasticis, idest: « Statuto episcopi, quo in omnes, qui furtum commiserint, excommunicationis sententia pro-

(5) c. 40 de simonia X. (V. 3).

(6) c. 12 de poenit. et remiss. X. (V. 38).

(7) c. 4. § 1 de crimine falsi X. (V. 20).

mulgatur, subditi eius, furtum extra ipsius dioecesim committentes, minime ligari noscuntur, quum extra territorium ius dicenti non paretur impune ». Ex quo capite duo deducuntur : et subditos in casu delinquentes extra territorium non ligari poena statuta ; et id fluere ex principio generali impune non obediri iis, qui ius dicunt extra suum territorium, si obtineant iurisdictionem territorialem ⁽⁸⁾.

5. Quod ad utrumque caput quaedam brevissime. Et primo notandum, quosdam Decretalium commentatores antiquiores, ex gr. ABBATEM ANTIQUUM, qui suam *Lecturam super quinque libris Decretalium* Gregorii IX inter ann. 1261 et 1275 composuit, et proinde scripsit ante Bonifacium (1294 – 1303), contrarium tenuisse, et in casu proposito a Clemente III in c. 21 de sent. excomm. etc. X. (V. 39), qui non multum differt a quaestione Bonifaciana, aperte respondisse, subditos episcopi excommunicantis teneri excommunicatione, etsi deliquerint extra dioecesim.

6. Quod ad aliam quaestionem, seu ad principium illud generale, optime notat R. P. D. EUGENIUS PACELLI ⁽⁹⁾ principium illud ex PAULO in Digestum translatum affecisse solum magistratus municipales, non vero per se magistratus urbanos ⁽¹⁰⁾ et provinciales ⁽¹¹⁾, quia ex. gr. proconsul vix ex Urbe egressus exercere poterat iurisdictionem voluntariam ; illudque praeterea non veri nominis iurisdictionem magistratus respexisse, sed potius potestates administrativas et iudiciarias.

Quidquid autem de his sit, certe usque ad Codicem prin-

(8) Nota autem Codicem probe dicere, legem non praesumendam personalem, sed territorialem, nisi aliud constet, nullam inducendo distinctionem inter varias leges discretas secundum ambitum localem intra quem vigent. Nam leges *universales*, quibus nempe tenentur omnes et singuli Ecclesiae subditi, videntur potius dicendae personales, quam territoriales. Hae enim leges baptizatum per se tenent, etsi forte solus baptizatus inter non baptizatos in loco versetur, et proinde locus non possit dici catholicus, nisi tantum destinatione et exigentia iuridica. Quo in casu nescio quomodo fingi possit, baptizatum ligari posse legibus Ecclesiae mediante territorio. Quare, ni fallor, assertio Codicis generica, et non specifica de legibus universalibus Ecclesiae, ad leges potius *particulares* restringenda est.

(9) *La personalità e la territorialità delle leggi, specialmente nel diritto canonico*. Studio storico, Roma, 1912.

(10) L. 1 § 4 et l. 3 de officio praefecti Urbi D. (I. 12).

(11) cc. 10 et 16 de accus. et inscript. (IX. 1) in Cod. Theod.

cipium Bonifacianum vim suam exsercuit in tota sua universalitate, ita ut canonistae id semper postea retinuerint, leges per se ac directe respicere territorium, et ideo non cadere in personas etiam subditas, nisi ut existentes intra territorium.

7. Codex mitius agit. Supponit enim possibilitatem, nec solum theoreticam, sed etiam practicam, legis mere personalis. Quare, allegato in sua universalitate principio illo PAULI, si sermo sit de exercitio iurisdictionis et signanter de exercitio potestatis legiferae, admittit superiorem ecclesiasticum posse, si velit, leges ferre, quae afficiant personas directe et immediate, non autem mediante territorio.

Idque iure merito factum est, tum quia subditus etiam extra territorium subditus manet, quousque fundamentum subiectionis, idest domicilium, manet; tum quia ad bonum Ecclesiae regimen id est maxime necessarium, praesertim attentis mutationibus, quae in usus et mores hominum variis de causis inductae sunt (signanter ex facilitate commeatus in varias regiones); tum quia generatim doctores admittunt posse episcopum ligare subditum praecepto etiam extra territorium, hoc autem admissio, nulla est ratio cur id lege non possit.

Dicebam bonum regimen Ecclesiae id nunc reddere maxime necessarium. Et re quidem vera, mirum esset episcopum nullo modo posse vitia et abusus tollere, quos clerus sibi subditus forte committit, frequentando ex. gr. extra territorium dioecesis cinematographa aut alia loca publica, quae forte non cadunt sub prohibitione can. 138; non posse efficaciter consulere puritati fidei prohibendo ex. gr. lectionem unius alteriusve impiae ephemeridis suis fidelibus extra territorium forte degentibus, etsi ea lectio legibus universalibus non proscribatur.

8. Non paucae aliae restrictiones ex necessitate boni regiminis ecclesiastici invexerunt doctores, ut si quando non possint leges speciales aut statuta sine scandalo violari aut sine damno in patria ⁽¹²⁾.

9. Ceterum id non est omni ex parte novum in iure. Nam celeberrimum caput « Tametsi » Tridentinum, de forma sub-

(12) Cfr. D' ANNIBALE, I 205: PACELLI, loc. cit.

stantiali servanda in celebratione matrimonii, vim non solum localem seu territorialem, sed personalem quoque habebat : eam habent exclusive leges rituales pleraeque ; eam pariter habuit lex Clementina ⁽¹³⁾ de reservatione casuum in ordine ad eos, qui in fraudem reservationis ad alienam dioecesim pro absolutione obtinenda emigrabant.

CANON 9.

Leges ab Apostolica Sede latae promulgantur per editionem in Actorum Apostolicae Sedis commentario officiali, nisi in casibus particularibus alius promulgandi modus fuerit praescriptus ; et vim suam exserunt tantum expletis tribus mensibus a die qui Actorum numero appositus est, nisi ex natura rei illico ligent aut in ipsa lege brevior aut longior vacatio specialiter et expresse fuerit statuta.

1. Canon habet tres partes. In prima agitur de modo promulgationis ordinario et generali : in altera de modo extraordinario ; in tertio de vacatione legis.

2. *Leges ab Apostolica Sede latae.* — In primis nota, de legibus tantum pontificiis hic quaestionem esse ; de episcopilibus aliud erit dicendum (cfr. can. 335 § 2 et can. 362), ut videbimus.

3. Modus autem promulgationis ordinarius usque ad Codicem ⁽¹⁾ fuerat affixio in quibusdam locis consuetis Romae, nempe ad valvas basilicae S. Petri, basilicae Lateranensis, Cancellariae Apostolicae, in Campo Florae, etc. Et hic promulgationis modus, a sex fere seculis in Romana Curia usitatus,

(13) Ex Const. « Superna » Clem. X. 21 iun. 1670, § 7.

(1) Quod attinet ad antiqua Ecclesiae tempora videtur modus promulgationis legum pontificiarum (quae tamen universales erant rarissimae, nisi essent leges latae in Conciliis generalibus) is fuisse, quem commemorat IOSEPHUS PONSIVS (*De antiquitatibus iuris can.*), ut scilicet ad aliquem mitterentur, puta episcopum, qui eas ad alias mitteret ecclesias minus a se distantes, et sic successive. Ita factum videri dicit de celebri epistola Innocentii I ad Hincmerium archiep. Tarraconensem, in qua Pontifex episcopum iubet, eam non solum cum suis episcopis Provinciae Tarraconensis communicare, sed etiam cum aliis provinciarum finitimarum.

fuit modus promulgationis vere sufficiens secundum resp. s. Poenitentiariae ⁽²⁾ et secundum opinionem antiquorum scholasticorum, quam, ut dicit BOUQUILLON ⁽³⁾, usque ad finem seculi VIII doctores dicebant communioem, FARINACCIUS veriore et canonizatam in Rota, CASTROPALAO certam et omnino tenendam, ita ut opposita probabilis non esset, BOUQUILLON ipse cum omnibus coaevs certam. Quare etiam antiquo iure reiicienda erat sententia eorum, nec paucorum nec ultimae notae auctorum, volentium ad vim legum ecclesiasticarum necessariam esse promulgationem in provinciis et dioecesibus, eamque firmantibus Novella Iustin. 66 edita a. 538, supposita doctrina Decreti ⁽⁴⁾ de constitutionibus Principum adiuvantibus statuta canonum: quae tamen doctrina restringenda est ad iudicia, in quibus, deficientibus canonibus, ius Romanum fuit ius subsidiarium Ecclesiae. His etiam addendum, Novellam egisse probabiliter de solis legibus testamentariis.

4. Nec solum haec sententia respuenda erat, et dicendum erat, sola promulgatione Romae facta, sufficienter cautum fuisse de omnibus ad confectionem ipsam legis necessariis; sed neganda pariter sententia Wirceburgensium ⁽⁵⁾ et etiam SUAREZ ⁽⁶⁾ dicentium ex talibus legibus promulgatis quidem, sed non divulgatis, nullam oriri obligationem non solum subiectivam, seu in actu secundo, quod omnes admittunt, sed etiam obiectivam seu in actu primo, ita ut ad legem ne ii quidem tenerentur, qui per accidens ad legis notitiam devenissent. Quae quidem sententia iure, quod ego sentiam, reiecta est a BONACINA ⁽⁷⁾ et a SALAS ⁽⁸⁾, quum ad obligationem eam obiectivam inducendam nihil de facto desideretur.

Codex antiquum modum promulgationis immutavit, statuitque ut leges pontificiae promulgentur per editionem in « *Actorum Apostolicae Sedis commentario officiali* »; quod iure merito

(2) S. Poen. 8 nov. 1821 et 15 iun. 1870; ZACCARIA, *De varia Ecclesiae, praesertim Latinae, in promulgandis sacris constitutionibus disciplina*.

(3) *Th. mor. fund.* n. 119. not. 1.

(4) c. 7 D. X., et c. 1 de novis operis nunciat. X. (V. 32).

(5) *De legib.* IV. 1. 122.

(6) l. c. III 17. 10 sqq.

(7) Disp. I. q. 1. p. 4 n. 17 sqq.

(8) Disp. 12 de legib. 1. q. n. 34.

factum est, quum immutatis circumstantiis nova haec possibilitas insertionis in ephemeridem officialem iam patet. Et certe, generatim loquendo, hodiernus iste mos ab omnibus societatibus civilibus est receptus.

5. nisi in casibus particularibus....— Quemadmodum iam antiquo iure casus fuere, in quibus Apostolica Sedes pro quadam peculiari lege iudicavit necessarium et exigendum modum quemdam specialem promulgationis. Cfr. promulgationem in omnibus et singulis parochiis praescriptam celebris capituli « Tametsi » ⁽⁹⁾ de forma substantiali matrimonii; promulgationem faciendam in singulis domibus seu domiciliis Patrum Societatis Iesu brevis Clementis XIV « Dominus ac Redemptor » 21 iul. 1773, de eius suppressione; promulgationem quocumque quidem modo, sed *in Anglia* faciendam, constitutionis Leonis XIII « Romanos Pontifices » 22 dec. 1880; de promulgatione legum a Pio X editarum, facta per publicationem in quatuor actorum Pii PP. X voluminibus. Id enim Secr. Status 26 dec. 1913 declaraverat: « omnes ac singulas constitutiones et leges in quatuor actorum Pii PP. X voluminibus contentae, plenissime promulgatas habendas esse, perinde ac si in commentario officiali *Acta Apostolicae Sedis* insertae verbo ad verbum fuissent ».

6. et vim suam exserunt tantum expletis tribus mensibus....— Iam dicebamus promulgationem quidem necessariam esse ad constituendam legem, non vero divulgationem: eam tamen quoque valde semper curasse Romanos Pontifices. Imo, ut ex canone nostro patet, Codex maxime se de hoc sollicitum praebet. Videmus enim, quod ad leges attinet pontificias, statutam *vacationem* quamdam ipsarum, quam vocant, scilicet tempus quoddam intermedium inter legis promulgationem et eius obligationem. Et id quidem nec in iure nostro novum est, nec ei exclusive proprium. Non exclusive proprium, quia id generatim locum habet in iuribus civilibus recentioribus. Non novum, quia decretum « Tametsi » Tridentinum vim suam sortiebatur tantum post triginta dies a die primae publicationis in parochia factae numerandos. Imo iure nostro antiquo, se-

(9) Conc. Trid., sess. XXIV, c. 1 de ref. matr.

cundum quosdam doctores, si in lege pontificia nihil cautum esset de tempore, quo eius obligatio urgere inciperet, expectandi erant duo menses priusquam lex obligaret (quae opinio deducta videtur ex iure Rom. Nov. 66 c. 1, ubi agitur de successione), quamvis secundum veriore sententiam dicendum esset, eam obligare postridie omnes, singulos vero in foro externo a die scientiae, quod quidem S. Poenitentiaria consulta respondit de const. « Ecclesiae » a Pio VII die 8 nov. 1821 lata.

In recentioribus iuribus ad regendam seu stabiliendam hanc legis vacationem, quae ordinarie locum habet, duo systemata adhibentur, alterum successivum, synchronisticum vel instantaneum alterum. Istud in eo consistit, ut unica statuta vacationis periodo, congrue accomodata distantis locorum, post eam in universa societate simul vim habere lex incipiat. Istud in eo positum, ut pro variis et diversis distantis diversa etiam periodus vacationis constituatur. Systemate successivo utitur Gallia, ex gr. ⁽¹⁰⁾; synchronistico Italia ⁽¹¹⁾.

Vacante lege, eius vis obligatoria silet omnino; verum patet cum eum, qui sub imperio antiqui iuris ponit actus conformes legi novae, qui tamen contineantur intra limites iuris mere privati; tum eum, qui actus ponit conformes iuri antiquo adhuc vigenti, diffformes vero legi novae adhuc vacanti, etsi id faciat, ut ab incommodo ex nova lege sibi proveniente se liberet, et licite et valide agere, neque quaestio in casu esse posset de actione in fraudem legis admissa, quia, quum lex vacet et proinde nondum perfecte existat, contra legem nihil quis potest moliri.

7. a die qui Actorum numero appositus est, – scilicet si annotata fuerint in fasciculo die 5 nov. 1924, supposita doctrina c. 34 § 3 nn. 1. 2, a die 5 febr. proximi anni 1925. Prima enim dies ad explendam numerationem computanda est, menses vero sumi debent prout in calendario.

8. nisi ex natura rei illico vigent, – ut sunt leges mere declaratoriae sive iuris divini, sive iuris mere ecclesiastici. Cfr. c. 17 § 2.

(10) C. C. G. a. 1.

(11) Tempus autem vacationis sunt 15 dies; C. C. It. a. 1. disp. praelim.

9. aut in ipsa lege brevior vel longior vacatio specialiter et expresse fuerit statuta. – Momentum scilicet, ex quo incipit obligatio legis, est in arbitrio legislatoris, qui, quemadmodum potuit lege generali praescribere tres menses vacationis, ita potest lege speciali maius vel minus tempus statuere. Attamen notandum exceptionem a regula generali non esse admittendam, nisi de ea specialiter et expresse caveatur.

CANON 10.

Leges respiciunt futura, non praeterita, nisi nominatim in eis de praeteritis caveatur (1).

1. Canon desumptus est ex cap. 2. de constitut. X. (I. 2), ubi Gregorius M. dicit: «quoties vero novum quid statuit (constitutio seu lex), ita solet futuris formam imponere, ut dispensiis praeterita non commendet.» Quam Gregorii M. assertionem suam postea fecit Gregorius IX in cap. 13, tituli citati, dicens: «quum leges et constitutiones futuris certum sit dare formam negotiis, non ad praeterita facta trahi: nisi nominatim in eis de praeteritis caveatur.» – Idem habemus etiam in legibus civilibus; nam in lege 7 de legibus etc. in Codice Iust. (I. 14) legitur: «Leges et constitutiones futuris certum est dare formam

(1) Patet, et alibi declaratum supponimus, obiectum legis cuiuscumque debere esse honestum, iustum, possibile et recto ordini non contrarium; tale igitur sit necesse est etiam obiectum legis ecclesiasticae. Intra hos limites vero sese extendit ad id omne, quod ad finem Ecclesiae convenienter obtinendum necessarium est, et proportionatum simul est viribus socialibus, idest membrorum Ecclesiae. Hinc obiectum legis ecclesiasticae per se non se porrigit ad actus *heroicos* vel ad actus *mere internos*, quum «homo de his possit legem facere, de quibus potest iudicare; iudicium autem hominis esse non possit de interioribus motibus» (S. Th. I. 2. q. 91, a. 4). Quod firmatur etiam notissimo axioma: «Ecclesia de internis non iudicat». Exinde tamen inferri non debet, potestatem legislativam Ecclesiae non sese extendere ad actus externos omnino occultos; hi enim actus non sunt occulti, nisi per accidens, sed per se cognoscibiles et iudicabiles sunt ab humana iurisdictione. Actus *praeteriti* non possunt esse obiectum legis praecipientis vel simpliciter prohibentis (c. 2. de const. X. (I. 2)), etiam punientis (c. cit. de const.); sed esse possunt obiectum legis irritantis (sic regulae Cancellariae Apostolicae vim habebant retroactivam), et interpretativae vel declaratoriae (quippe quae proprie novum ius non condit), et aliquando etiam inhabilitantis.

negotiis, non ad facta praeterita revocari, nisi nominatim et de praeterito tempore et adhuc pendentibus negotiis cautum sit ». Quae lex, quum anterior sit Gregorio M., nam Codex Iustinianus (de novo loquor, vetus enim ad nos non pervenit et publicatus fuerat a Iustiniano mense aprili a. 529) publicatus fuit mense novembri a. 534, Gregorius vero Magnus Ecclesiam rexit ab anno 590 ad 604, primitus in iure Romano efformata est. Nec est mirum, Gregorium M., qui urbanam praefecturam gesserat et qui certe optime noverat ius civile Romanorum, cuius in suis praesertim epistolis crebram facit mentionem, etiam in hac epistola ad Fortunatum ep. Neapolitanum huius iuris meminisse.

2. *Leges respiciunt futura, non praeterita* – utique negotia. Porro *praeterita* dicuntur, quae iam transierunt et effluerunt. *Futura* sunt, quae nondum evenerunt. Inter haec medium quemdam locum tenent *pendentia*, quae adhuc stant et in suspenso sunt (sicut pendere dicuntur fructus agri, qui solo adhuc cohaerent nec separati sunt; pendere dicitur vendemia, quae nondum lecta est).

Hoc supposito, nimis clare apparet, aequum maxime esse illud, quod in praesenti canone secundum antiquorum sapientiam statuitur. Antequam lata esset nova lex, sub imperio proinde antiqui iuris, cives ad eius normam hac vel illa securitate potiebantur; quae si nunc illis auferatur, et sensus securitatis in iure, quod adeo vergit in bonum societatis, excutitur, et redolet quamdam veluti iniustitiam in eos, qui exinde laeduntur. Merito igitur statuitur tamquam principium generale irretroactivitas legum. Iam Cicero in *Verrem* I. c. 42 § 109. « De iure vero civili si quis novi quid instituerit, is omnia, quae ante acta sunt, rata esse non patietur? Cedo mihi leges Atinias, Furias, ipsam, ut dixi, Voconiam, omnes praeterea de iure civili; hoc reperies, in omnibus statui ius, quo *post eam legem* populus utatur ».

3. Ex his patet, integrum manere valorem negotiorum iudiciorum, quando haec, quo tempore constituuntur, aptata fuerint dispositionibus formalibus seu facta fuerint in forma substantiali forte tunc vigente, nihil obstantibus novis legibus serius factis in antiquarum substitutione. Quod quidem iure Iustiniano testamentis praesertim applicatur, statuente l. 29

de testamentis C. (VI. 23): « Quae in posterum tantummodo observari censemus, ut quae testamenta post hanc novellam nostri numinis legem conficiuntur, haec cum tali observatione procedant: quid enim antiquitas peccavit, quae praesentis legis inscia pristinam secuta est observationem? » Manent etiam integrae relationes iuridicae, quae antiqua lege imperante constitutae sunt, sive fuerint iura quaesita specificè dicta, sive iura alterius speciei, scilicet in genere facta praeterita, ut loquitur ius Romanum. Quare secundum antiquas leges diiudicandum est, an relatio iuridica legitime fuerit constituta, secundum eas aestimandi sunt effectus iuridici illarum relationum usque ad applicationem novae legis, imo etiam ea iam applicata ⁽²⁾. Quare merito Commissio interpr. Cod. ad dubium, num matrimonia contracta ante Codicem cum impedimento tunc existente, nunc sublato (ex. gr. impedimentum affinitatis ex illicita), iam facta, essent valida, respondit negative ⁽³⁾. Item merito responsum est vota simplicia perpetua

(2) Cfr. ea, quae dicta sunt ad can. 4. Et nota fore vere et realiter retroactivam legem, qua in ordine ad contractum emptionis - venditionis, iam perfectum secundum ius tunc vicens nec requirens scripturam ad validitatem, statueretur necessitas scripturae ad validitatem, simulque caveretur omnes quoque contractus sine scriptura iam factos irritari.

(3) C. I., 3. iun. 1918, ad 6. 7. 8. Scilicet vis responsionis ea fuit, ut etiam quod attinet ad sponsalia et matrimonium, lex dicenda esset nullam habere vim retroactivam, ita ut sponsalia et matrimonia non subeant influxum novae legis, sed, contra, aestimanda sint ex lege veteri, cuius consequentiae iam existentes et productae negligi nequeant, nec consequentiis futuris, quae forte locum habebunt, vis ulla adimatur aut alia detur ab ea, quam obtinebant in vim eiusdem legis antiquae. Hinc recte omnino dicendum, et sponsalia oretenus facta ante decretum « Ne temere » (si quae adhuc exsistant) etiam nunc valere, et matrimonium ante Codicem initum inter virum, qui 14 annum expleverit et puellam 12 pariter annorum expletorum, in suo valore consistere. Contra, matrimonium ante Codicem initum, contra quod militaret impedimentum occultum affinitatis ex illicita, non valere. Ac proinde in primo casu nullum his coniugibus denegandum esse effectum legitimi coniugii; in altero nullum concedendum. Quod autem attinet ad impedimenta matrimonialia notandum quoque est, ea non esse considerata veluti consequentia sponsalium, aut, in genere, praeteriti actus, sed veluti inhabilitates lege statutas in favorem matrimonii, aut veluti praecepta non contrahendi in certis adiunctis. Hinc omnes inhabilitates (impedimenta *dirimentia*) vigentes sub imperio antiqui iuris, quae in novo non vigent, quemadmodum etiam omnia praecepta non contrahendi (impedimenta *impedientia*), ex se corruunt, sine necessitate dispensationis ad matrimonium contrahendum; quae, contra, relinquunt invalida aut illicita matrimonia contracta secundum ius antiquum. Et consequenter matrimonia haec invalida egebunt (si non renovatur consensus ad nor-

emissa ante Codicem in religionibus votorum sollemnium, quod attinet ad modum vel ad effectus dimissionis, moderanda esse secundum praescripta antiqui iuris ⁽⁴⁾.

Et haec quidem quod ad facta praeterita. Quod ad futura nulla difficultas. Sed quid quod ad pendentia?

BRINZ ⁽⁵⁾ innixus verbis l. 7 de testam. C. I. 14, pendentibus negotiis retroactivitatem legum etiam quod ad haec negat; sed probe advertit DERNBURG ⁽⁶⁾ id ex eo textu non recte deduci, quum ibi non de *negotiis* pendentibus, sed de pendentibus *iudiciis* sermo sit. Hinc si iura quaedam, quo tempore lex nova vim suam obtinet, nondum quidem perfecta sunt, sed in via sunt, ut exsurgant (ut ecce si praescriptio inchoata iam est, tempus autem legitimum nondum completum est), secundum novam legem, non secundum antiquam, ea iura sunt aestimanda et nova lege reguntur statim ac ea vim obtinet obligantem. Ratio est, quia negotium pendens est factum, ex quo *oriatur* ius. Quamdiu factum aut negotium pendet, nondum habetur ius quaesitum, quia nondum pertinet ad patrimonium nostrum seu nondum est in bonis nostris. Generatim vero legislator solet in ipsa nova lege edicere, quam, antiqua an nova, negotium pendens debeat vel possit absolvi.

5. Exspectativae etiam nova lege reguntur. Quare, si immutata lege successionis ab intestato, non iam Titius, ut hucusque, sed Caius ius habeat succedendi Paulo ab intestato, mortuo Paulo, Caius succedit et Titius nullum habet ius opponendum in sui favorem, quia qua hucusque potitus fuerat spe succedendi, non erat ius sed exspectativa, quae lege immutata penitus cessavit.

mam can. 1135) sanatione in radice, non vero dispensatione, quia nulla dispensatio, ubi nullum impedimentum exsistens. Notandum autem hic quoque est, normas iuris matrimonialis esse normas iuris publici, non quidem in quantum hae normae respiciant ius quod refertur ad constitutionem Status vel ad activitatem magistratum, sed in quantum dicunt aliquid, quod interest reipublicae (ut est mulieres dotes salvas habere, l. 1, D. 23. 3; rem pupilli salvam fore, l. 2, § 2 qui petant etc. D. 26. 6. coll. l. 1 rem pupilli etc. D. 46. 6 etc.), et proinde meretur efficaciorum tutelam societatis, quum in eis interesse privato praevaleat interesse societatis.

(4) C. I. 16 oct. 1919.

(5) *Pandekten*, vol. I. pag. 98.

(6) *Pandette*, Parte generale, § 43 nota 5.

Idem dicendum de facultatibus iuridicis, ut, quemadmodum supra dixi (c. ad 4), est pro canonico ius scamni in choro, quod ipsi venit ex lege immediate, non autem mediante aliquo facto iuridico acquisitivo. Quare iure responsum est a C. I. 17 maii 1919 non posse canonicum, qui hucusque praecedentiam obtinebat super vicarium generalem, eam exinde ipsi contendere; neque enim ex hoc canonicus ius quaesitum habebat, sed iuridicam facultatem, quam sine proprio actu acquisitivo obtinuerat.

Neque dubius haereo, quin haec applicanda sint legi novae, quae limitem maioris aetatis a 21 anno ad 25 extolleret, aut a 25 ad 21 deprimeret. Maior aetas est facultas iuridica, (cfr. can. 4 n. 3), nihil aliud: est enim capacitas, quae a lege unice dependet. Facultas autem iuridica toto caelo differt a iure quaesito. Nec video quomodo attolli possit ad naturam iuris quaesiti, ex eo quod status personalis semel acquisitus personae necessario et in perpetuum adhaeret. Nam, ante omnia, haec ultima assertio non immerito in dubium revocari in nonnullis potest, quamvis non in omnibus; sed et praeterea minor aetas, potius quam maior, utilitatem affert individuo, quod exinde consequitur specialem protectionem legis, quam maiori aetate adveniente deperdit.

6. *nisi nominatim in eis de praeteritis caveatur.*

— Scilicet legislator potest suis legibus tribuere efficaciam retroactivam, seu efficere, ut eae habeant « oculos retro », quemadmodum loquebantur antiqui. Iam Theodosius in lege 7 citata Codicis (I. 14), ut iam annotabamus ab initio, hanc exceptionem posuit, principio generaliter statuto de non attribuenda legibus vi retroactiva. Celebre huius rei exemplum nobis reliquit Constantinus, in notissima sua lege de pacto commissorio non addendo contractui feneratoris. Scilicet foeneratores erant edacissimi, qui non solum magno foenore mutuo pecuniam dabant, sed ea quoque lege, ut pignus, quod ab accipiente mutuum exigebant, si debitum statuto tempore non solveretur, in potestatis mutuam dantis pecuniam remaneret cum maximo saepe mutuantium damno. Constantinus constitutione sua id prohibuit, his additis verbis: « Si quis igitur tali contractu laborat, hac sanatione respiret, quae cum praeteritis praesentia quoque repellit et futura prohibet ». Cfr. l. 3 de pactis pign. C. VIII.

35. Neque hoc novum est in nostro quoque iure. Hoc enim, quod ad negotia pendentia vel etiam praeterita, iam fecit Clemens IV in cap. 6 de officio legati (I. 15) in 6°; hoc Clemens V pluries, in c. un. de sequestr. possess. et fructuum (II. 6) in Clem., in c. un. de probat (II. 7) in Clem., in c. 1 de sent. excomm. etc. (V. 10) in Clem.

7. Attamen notari debet quasdam esse leges, quae non quidem formaliter ex voluntate legislatoris, sed ex ipsa earum natura retro agunt. Tales sunt leges declarativae seu interpretativae, si vere tales sunt, nec implicent antiquae legis extensionem. Et vere lex interpretativa non dat normam aliquam novam communitati, sed antiquam normam, forte obscuram et aequivocam, clariorem facit et illustrat. Quare lex *simpliciter declarativa seu interpretativa* nihil aliud facit, nisi declarare authentice quaenam vere fuerit, quaenam immutata manserit voluntas legislatoris relate ad obiectum legis. Porro in hoc casu nulla est necessitas, nominatim adverti a legislatore, declarationem eam habere vim retroactivam. Sit exemplum: Proposita fuerunt Commissioni Interpr. Cod. tria dubia respicientia can. 1267, agentem de custodia ss. eucharistiae non facienda in religiosis vel piis domibus, nisi in ecclesia vel in principali oratorio. Commissio ea dimisit unica responsione his verbis concepta: « Sensus canonis 1267 hic est. Si religiosa vel pia domus annexam habeat publicam ecclesiam, eaque utatur ad ordinaria et quotidiana pietatis exercitia explenda, ss. sacramentum in ea tantum asservari potest: secus in oratorio principali eiusdem religiosae vel piae domus (sine praeiudicio iuris ecclesiae, si quod habet), in eaque tantum, nisi in eodem materiali aedificio sint distinctae ac separatae familiae, ita ut formaliter sint distinctae religiosae vel piae domus ». Quis umquam dicet necesse esse, ut ea vim legis habeat etiam quod ad praeteritum, idipsum adverti in tali lege declaratoria?

8. At ex alia parte advertendum est, fieri profecto posse, ut aliquando tradantur veluti interpretativae leges, quae tales non sunt in intentione legislatoris eas ferentis. Multo magis quod non videtur facile asserendum, sufficere, ut lex dicatur interpretativa, legislatorem eam voluisse controversiam ex antiqua lege ortam dissolvere et enucleare. Forte enim legislator de praeterito nihil cogitans, de futuro tantum cavit, volens

pro futuris tantum negotiis certam et claram statuere normam. Quare iure merito exigitur, ut legislator expresse dicat, se novissima sua lege interpretationem tantum antiquioris legis dedisse, aut idipsum apertissime constet, ut in allato exemplo. Quod quidem exemplum si quis vellet reducere ad regulam generalem, non abnuerem, quum illa verba legislatoris certo aequivaleant expressae declarationi de comprehendendis etiam praeteritis.

Quod quidem optime iam advertebat SUAREZ ⁽⁷⁾, dicens frequenter contingere, « ut haec (authentica) interpretatio non sit nuda declaratio sensus prioris legis, sed mutatio etiam aliqua, addendo vel minuendo, quia totum hoc cadit sub potestate eius, cuius auctoritate fit talis interpretatio, et potest esse ad commune bonum necessarium. Unde, licet contingat interpretationem non videri omnino adaequatam proprietati verborum legis, non est dubitandum de auctoritate et efficacia interpretationis: quia, quum auctor eius possit aliquam mutationem facere, saepe cum interpretatione illam miscet, sub eodem interpretationis nomine illam comprehendendo ».

EXCURSUS ad can. 10

De vi legis retroactiva vel non.

Non una est sententia doctorum de legis retroactivitate aut irretroactivitate: communior tamen est, et meo iudicio vera, ea, quae vocatur *theoria de iure quaesito*. Secundum eam scilicet lex noviter superveniens laedere non debet iura acquisita sub imperio legis praecedentis. Ius quaesitum est inviolabile, et actum esset de humana securitate in negotiis agendis, si quis timere deberet ne iura acquisita vi praesentis et vigentis legis auferri possent a lege futura ⁽¹⁾.

At contra si denegatur quilibet effectus retroactivus cuilibet legi, denegatur simul maxima inter facultates potestatis legislativae, consulendi scilicet bono communitatis auferendo e medio illa instituta quae in oppositum militant, seu bono communi adversantur.

Haec duo concilianda igitur sunt, et statuendum quandonam

(7) *De leg.*, VI. 1. 3.

(1) Cfr. ea, quae de iure quaesito dicta sunt ad can. 4.

non obstante inviolabilitate iuris quaesiti possit nova lex de praeteritis quoque disponere.

Recole ea, quae dixi supra de iure quaesito. Ius fundatur in facto: factum autem istud, vel absolvitur unico actu, vel aliquo modo perseverat in exercitio iuris, idest habet tractum successivum. Primum est ius stricte quaesitum; aliud ius late quaesitum. Quod ad primum attinet, seu ad ius quaesitum stricte dictum, lex est irretroactiva *absolute*; quod ad alterum, seu ad ius quaesitum late dictum, est irretroactiva *conditionate*. Scilicet in ordine ad ius quaesitum stricte dictum, quum, ut advertimus, illud sit omnino inviolabile saltem salva iustitia, nullo modo verificari potest effectus legis retroactivus. Nulla lex ex. gr. potest abolere effectum donationis libere factae et acceptatae seu perfectae, in forma antiquae legis, ob eam forte rationem quod non fuerit servata aliqua formalitas requisita a lege nova nunc vigente, non autem a lege antiqua. Id enim esset omnino contra iustitiam, contra omnia iuris principia et contra ipsam rei naturam.

Si autem agitur de iure late quaesito, seu quando factum, in quo ipsum fundatur, non absolvitur unico actu, sed habet tractum successivum, quia reviviscit singulis vicibus, quibus exercetur, tunc lex potest esse retroactiva, idest potest disponere de facto, quia factum illud non est praeteritum, sed verificatur sub imperio legis novae, quamvis connectatur cum primo facto ex quo originem duxit ⁽²⁾. Potest, inquam, quia non est necessario retroactiva, et ut reapse talis fiat, opus est ut legislator id velit: quare tunc tantum praeterita respiciet, quando in ea legislator nominatim et expresse de praeteritis caverit ⁽³⁾.

(2) Supponamus hucusque viguisse legem, vi cuius collatores beneficiorum episcopo inferiores poterant conferre beneficia etsi nullam haberent potestatem iurisdictionis: nunc autem ferri legem, qua praecipitur huiusmodi collatores non posse valide conferre beneficia, nisi gaudeant potestate iurisdictionis in foro externo. Titius, qui hucusque, etsi carens potestate iurisdictionis, potuit beneficia conferre, in posterum non poterit amplius ius collationis exercere, imo de facto ius illud non habet amplius. In casu *per se* lex non est retroactiva, quia non disponit de collationibus antea factis, sed tantum de collationibus in futurum faciendis. Quia vero in posterum, ut quis eo iure gaudeat, debet satisfacere conditionibus a nova lege impositis, si Titius iis non satisfacit, idest manet sine ulla iurisdictione, iure suo excidit, et lex evadit retroactiva, quia *per accidens* tangit ius quaesitum, quod hucusque Titius exercuit.

(3) Modus iste explicandi irretroactivitatem legis non omnino difficultatibus caret, sed prae aliis verior videtur et recipitur communiter etiam apud exteras nationes.

Quare lex *per se* semper irretroactiva est, *per accidens* tamen potest esse retroactiva aliquando, supposita scilicet certa voluntate legislatoris. Tales sunt in iure nostro ex. gr. leges quae vocantur interpretativae ad normam can. 17 § 2 et leges poenales antiquis mitiores ad normam can. 2226 § 2: illae quidem quia, ut dicit notum adagium ⁽⁴⁾: « qui declarat nihil novi dat »; hoc vero, secundum antiquiores, quia id exigit aequitas, secundum moderniores, quia non debet lex poenalis agere extra limites, qui signant eius initium et eius finem (*extractivitatem* eam barbara voce dixerunt) ⁽⁵⁾.

Idem dicendum est de legibus respicientibus statum seu capacitatem personarum, quae aliquibus visae sunt retroactivae: sed immerito, quia in casu lex nova non adimit ius, sed solum facultatem iuridicam (cfr. c. 4 n. 3), et quidem ad tempus, seu potius continet homines in suo officio. Nemo quippe iure canonico capax est contrahendi matrimonium, nisi constitutus in certa aetate. Quoadusque igitur talis aetas advenerit, nedum habetur ius, sed nec facultas quidem iuridica in actu. Quare lex, quae determinat aetatem ad contrahendum matrimonium, quum non tollat ius quaesitum, non est realiter sed solum apparenter retroactiva ⁽⁶⁾.

(4) Supponamus v. gr. adoptionem fieri non posse nisi coram magistratu propriae civitatis. Titius adoptat Caium coram magistratu civitatis, ubi Caius domicilium habet. Post aliquod tempus oritur dubium de validitate adoptionis: quaeritur a legislatore, cuiusnam intelligenda sit *propria* civitas, adoptati an adoptantis. Legislator authentice legem suam interpretatur declarans nomine *propriae civitatis* intelligendam esse civitatem adoptantis, non adoptati. Adoptio Caii igitur est nulla, utpote quae peracta fuit coram magistratu adoptati, non adoptantis. In casu nulla retroactivitas legis, nisi ad summum solum apparens. Lex eadem semper fuit et est, semperque in eo sensu fuerat interpretanda. Hinc merito BACO A VERULAMIO scribit: « Lex declaratoria omnis, licet non habeat verba de praeterito, tamen ad praeterita, ipsa vi declarationis, omnino trahitur. Non enim incipit interpretatio cum declaratione, sed efficitur tamquam contemporanea ipsi legi. Quare novus effectus qui producitur, non efficitur a lege interpretativa seu declaratoria, sed a lege declarata iam existente ». Cfr. ea quae supra dicta sunt ad commentarium canonis.

(5) LUCCHINI, *Elem. di proc. penale**, n. 68, Firenze 1908; MANZINI, *Dir. pen.* I. 144.

(6) Sic v. gr. vir et mulier in antiquo iure facultatem habebant contrahendi inter se matrimonium, ille quidem quum pervenisset ad 14 aetatis annum, haec ad 12. Postquam vir et mulier compleverunt annos requisitos, promulgatus est novus Codex statuens aetatem canonicam pro viris esse annum 16, pro mulieribus 14. Patet eos, licet ante promulgationem matrimonium contrahere potuissent, post promulgationem non posse amplius contrahere usque ad novam praescriptam aetatem. Attamen nova lex non est realiter retroactiva quia nullum ius adimit iam quaesitum.

Sunt leges *de praescriptione*, quae etiam apparenter tantum sunt retroactivae, non autem vere et realiter. Quod quidem attendenti patet. Nam usquedum tempus a lege praescriptum non completur, nullum ius acquiritur, seu non habetur ius quaesitum: ideo si qua lex interim ad valorem praescriptionis apponat aliquam conditionem adhuc possibilem, quae nempe ab interesse habentibus adhuc possit impleri, nullius ius laedit ideoque non habet vim retroactivam. Secus dicendum esset, si praescriptio inde ab initio transferret dominium alicuius rei, revocabile usque dum tempus a lege praefinitum non fuerit completum. Tunc enim lex superveniens laederet ius quaesitum, et ideo esset retroactiva.

Quare ordinarie, nulla lex est retroactiva, nisi, quando agitur de iuribus late quaesitis, id ipsum legislator caverit. Hinc est, quod Codex, qui prohibuit quidem ne in posterum constituatur ius patronatus, sed tamen illud legitime quaesitum conservavit, potuisset etiam, si voluisset, abrogare. Ius enim patronatus non est ius, quod unico actu absolvitur, sed habet tractum successivum, quia ius praesentandi renascitur quoties beneficium vacat: est proinde ius late quaesitum (7).

CANON 11.

Irritantes aut inhabilitantes eae tantum leges habendae sunt, quibus aut actum esse nullum aut inhabilem esse personam expresse vel aequivalenter statuitur.

1. Ut ex canone nostro facile deducitur, distinguuntur leges irritantes ab inhabilitantibus. Distinguuntur autem non ab effectu, quia imo in eo concordant, idest in nullitate actus, qui ipsis non obstantibus positus fuerit, sed a modo, quo ab

(7) Ita facit ius italicum quod ad fideicommissa. Ipsum enim non solum prohibuit ne valide ea in posterum constitui possent, sed etiam abrogavit iam existentia (art. 24 dispos. transit.). Idque iuridice fieri omnino poterat; nam fideicommissum non constituit ius stricte quaesitum, quod absolvitur uno actu, sed habet tractum successivum, quia restitutio hereditatis facienda est substitutis fideicommissariis sibi succedentibus post mortem illius, qui actu detinet hereditatem. Verum ne laederet iura stricte quaesita, statuit, ut actualis substitutus nihil amitteret sed evaderet verus heres, qui proinde nulla obligatione teneatur conservandi et tradendi hereditatem successivo substituto.

ipsis effectus ipse producitur, scilicet leges *irritantes* directe attingunt actum, *inhabilitantes* autem directe attingunt personam, actum vero indirecte. Quare distinctio est specierum sub uno genere, quarum uni nomen est e genere ipso desumptum (*irritantes*), ut saepe in aliis.

2. Leges irritantes, inspecta natura sua, non sunt poenales, quamvis hanc quoque qualitatem induere possint. Multae enim leges irritantes latae sunt, quae nec delictum supponunt nec culpam, nec feruntur in poenam, sed iis legislator unice intendit providere reipublicae, irritando actum intuitu boni communis vel privatorum, aut praescribendo formam sequendam in celebratione contractus ad validitatem. Ita factum est in multis impedimentis matrimonialibus et in innumeris aliis, quae sparsim in Codice habentur (cfr. canones de professione religiosa, de alienationibus rerum ecclesiasticarum, etc.)

Verum non est infitiandum, has leges aliquando etiam induci in odium transgressionis seu culpae: «ratio vero, ait SUAREZ (1), clara est, quia irritatio actus est magnum gravamen, et potest nocumentum afferre: ergo de se potest esse sufficiens poena, et aliquando est valde accommodata delicto; ergo potest per legem intendi sub ratione poenae: tunc ergo vel illa, quatenus irritans, habebit simul rationem legis poenalis » (2). Non igitur omnis lex irritans est poenalis, quemadmodum non omnis lex poenalis est irritans, ut, in antiquo saltem iure, locum habebat quod ad matrimonium celebratum contra interdictum Ecclesiae, quod validum erat, quamvis contrahens puniri possit iuridicis poenis (3).

(1) *De leg.* V. 19, 8.

(2) Nota autem illud, quod hic n. 7 habet idem SUAREZ: «Dico tertio: aliquae leges irritantes poenales sunt, scilicet quae irritationem inducunt in odium alterius transgressionis seu culpae.... Ut autem in proprio sensu intelligatur, oportet advertere aliud esse irritationem esse poenam, aliud vero effectiorem actus irriti puniri poena; contingit enim legem irritari actum et adicere poenam in eum, qui talem actum irritum facit, sicut notant Bar. etc.... et constat ex usu iurium in l. 2 C. de sacros. eccl. et ex l. 1 ff. de his, quae pro non script. hab. et in Extr. 2 de simonia cum aliis punientibus illud delictum ultra irritationem; et ex Conc. Trid sess. XXV, ubi irritat matrimonium contractum sine parrocho et testibus et insuper praecipit puniri sic contrahentes ut posset poenam designare, licet non faciat, etc.»

(3) c. 1 de matr. contr. contra interd. Eccl. X. (IV. 15).

3. Pariter lex irritans non est confundenda cum lege prohibente. Una enim ab alia differt, et lex prohibens, sive simpliciter prohibeat actum, sive illum prohibeat cum adiectione poenae, non inde, attenta sui natura, est irritans; sive quia « multa fieri prohibentur, quae tamen facta tenent ⁽⁴⁾ » sive quia, ut diximus, non paucae sunt leges poenales, quae tamen non sunt irritantes.

4. *cae..... quibus aut actum esse nullum*,
– ex dictis enim facile eruitur ad habendum effectum legis irritantis necesse omnino esse ut legislator, praeter voluntatem prohibendi actum, habeat etiam veram voluntatem eum irritandi, quum duo isti effectus sint omnino separati et distincti unus ab altero, ac proinde unus ab altero non fluat. Haec autem legislatoris intentio constare potest sive implicita aut aequivalenti, sive explicita declaratione, eaque sive generali sive speciali. Explicita autem erit declaratio, si lex dicat irritari actum *ipso facto* vel *ipso iure*, aut caveat aperte ut actus *non valeat*, *careat robore firmitatis*, vel quid simile. Implicita aut aequivalens erit, quum lex dicat, se non tantum prohibere actum, sed etiam obligationem ex illo resultantem, seu quando ratio legis prohibentis plus aut aequae respicit effectum actus, quam actum ipsum, ad quod explicandum SUAREZ ⁽⁵⁾ adducit exemplum legis prohibentis apponere poenam sponsalibus, aut legis Romanae prohibentis promissionem revocandi testamentum aut instituendi heredem ⁽⁶⁾.

Potest autem per se etiam dari explicita declaratio irritationis quorundam actuum, quae generalis sit, ut habe-

(4) c. 16 de regular. etc. X. (III 31). Tale est matrimonium quod habenti votum simplex castitatis prohibetur, et tamen est validum. Ita etiam dicendum fuit, secundum Conc. Trid. sess. XXIV. de ref. matr. c. 1, de matrimoniis clandestinis, quae ante irritationem Concilii solo libero contrahentium consensu facta, fuerunt matrimonia vera et rata, non obstante quod « sancta Dei Ecclesia ex iustissimis causis illa semper detestata est atque prohibuit ». Nec opponenda est regula iuris 64 in 6º: « Quae contra ius fiunt, debent utique pro infectis haberi ». Ea enim regula plene valet solummodo de iure stricte irritante, non autem de iure prohibente.

(5) *De leg.* V. 27. 8.

(6) In iure Codicis utriusque declarationis habemus exempla. Cfr. quod ad impedimenta matrimonialia pro declaratione explicita cc. 1068 1070 1074 1076 1077 1078; pro inhabilitatione vero personarum cfr. cc. 1067 1069 1072 1073 1075.

batur in iure Romano in celebri lege « Non dubium » 5 C. (I. 14), ubi dicitur : « Nullum pactum, nullam conventionem, nullum contractum inter eos videri volumus subsecutum, qui contrahunt, lege contrahere prohibente.... Ea quae lege fieri prohibentur, si fuerint facta, non solum inutilia, sed pro infectis etiam habeantur, licet legislator fieri prohibuerit tantum, nec specialiter dixerit inutile esse debere quod factum est » (7). Nihil huiusmodi habemus in iure nostro sive antiquo, sive novissimo.

Imo in iure novissimo, seu in iure Codicis, canon praesens statuit regulam contrariam, secundum quam attento antiquo iure, praesertim principio posito ab Innocentio III in c. 16 de regular. etc. X. supra citato, canonizatur regula, nullam legem censendam esse inhabilitantem aut irritantem in iure nostro, quae in Codice qua talis expresse aut aequivalenter non exhibeatur.

In iuribus recentioribus praesertim, sed etiam in nostro (8), recensentur etiam leges *rescissoriae*, quibus scilicet actus declarantur aliquando rescindibiles per ministerium iudicis. Neque enim semper, stante lege irritante, actus sola ipsa lege plenissime irritatur, sed aliquando ad plenum irritationis effectum necessaria est sententia iudicis, sive declaratoria (9) sive etiam annullatoria (10). Imo aliquando actus in se non attingitur, sed non protegitur in foro externo (11): verum hae leges per se nec inhabilitantes sunt nec irritantes. De his postea.

Ultimo loco quaeri potest, quinam sint fines, ob quos irritatio actus decernitur. Porro fines sunt multiplices, quorum primarius est bonum commune; sed actus quidam aliquando irritantur ob speciale bonum quorundam corporum moralium, ex. gr. ecclesiarum, vel etiam ipsius agentis, qui speciali quadam protectione iuris defendendus videatur, ex gr. impuberum, minorum etc., vel etiam in poenam criminis.

(7) De intellectu huius regulae vide SUAREZ, *De leg.* V. 29. et sqq. et praesertim romanistas.

(8) Cfr. cc. 1684-1687.

(9) Hoc modo dicunt doctores irritandam poenam in sponsalibus.

(10) Hoc modo irritantur actus ex metu vel ex dolo.

(11) Ita fit de promissione sponsalitia, nisi in casu quo damnum ~~refici~~ debeat.

CANON 12.

Legibus mere ecclesiasticis non tenentur qui baptismum non receperunt, nec baptizati qui sufficienti rationis usu non gaudent, nec qui, licet rationis usum assecuti, septimum aetatis annum nondum expleverunt, nisi aliud iure expresse caveatur.

1. *Legibus mere ecclesiasticis.* – Praecipuus effectus verae legis, quaecumque ea sit, ille est, quod lex obligat in conscientia ⁽¹⁾; qui effectus nullo modo pendet ab acceptatione populi. Praeterea necesse est, ut in iis sit qualitas subditi: lex enim est vinculum, hoc autem non nisi ab habente auctoritatem iniici potest.

2. Hinc est, quod, quum omnes homines sint subditi relate ad Deum, eius legibus omnes tenentur, intra ambitum, in quo latae sunt, sive agatur de legibus positivis, sive de legibus naturalibus, dummodo tamen scientia et libertate, idest ratione, utantur; quamvis, si de lege naturae quaestio sit, ea amentibus quoque et infantibus naturaliter insit eosque in actu primo obliget, non vero in actu secundo et obligatione perfecta ⁽²⁾. Propter hoc dicitur in canone: *legibus mere ecclesiasticis*; quibus verbis expresse indicatur non agi hic de divinis legibus.

3. *qui baptismum non receperunt* ⁽³⁾. – Nam Paulus iam profitebatur non esse sibi iudicandum de iis, « qui foris sunt » ⁽⁴⁾; Innocentius III secutus doctrinam suorum predecessorum in cap. 8 de divortiis X. (IV. 19) dicit eos, qui foris sunt, constitutionibus canonicis non arctari; et haec doctrina confirmatur a Tridentino, quod cap. 2, sess. XIV de poenit. loquens de differentia inter sacramentum baptismi et poenitentiae, aperte docet: « constat certe baptismi ministrum iudicem esse non oportere, quum Ecclesia in neminem iudicium exerceat, qui non prius in ipsam per baptismi ianuam fuerit ingressus ». Idque latissime est accipiendum, ut patet

(1) Cfr. BOUQUILLON, *Th. mor. fund.*³ n. 54.

(2) Cfr. SYLVIVM in I. 2. q. 94 a. 4.

(3) Quamvis et hi aliquo modo Ecclesiae subdantur, in quantum Ecclesiae a Christo Domino, cui omnis creatura subicitur, data est potestas simul et impositum debitum praedicandi evangelium omni creaturae. Cfr. BOUQUILLON, *De virtutibus theolog.* n. 275 sqq.

(4) I. Cor. V. 12. 13.

ex his verbis Tridentini ; quare non solum infideles, sed etiam catechumeni excluduntur, etsi signaculum Christi ipsi receperint.

4. Ex eo autem, quod hic edicitur non baptizatos non obligari legibus ecclesiasticis, argumento a contrario deducitur teneri baptizatos, et quidem omnes, non solum catholicos sed etiam acatholicos, quum ratio subiectionis tota sit in baptismo ⁽⁵⁾, quod, quum in acatholicis baptizatis seu in haereticis aut schismaticis habeatur, et ipsi subduntur Ecclesiae, de qua quidem ipsi non sunt, ut ait BELLARMINUS ⁽⁶⁾, sed ad quam pertinent. Praesumendum autem esse, nonnulli ⁽⁷⁾ dicebant, Ecclesiam non urgere leges suas quod ad acatholicos attinet (natos tamen et educatos in schismate), quando primario diriguntur ad sanctificationem individui, ex. gr. leges de ieiunio, de sanctificatione festorum, etc. ; urgere, contra, quando diriguntur in bonum publicum, ut sunt leges irritantes, ex. gr. impedimenta matrimonialia. Verum haec praesumptio, quae iam antiquo iure non videbatur probanda ⁽⁸⁾, multo minus post Codicem admittenda videtur, quum ibidem expresse dicantur non teneri lege formae servandae in celebrando matrimonio (c. 1099). Quando ergo Codex noluit eos obligare, id dixit aperte. Ceterum bona fides, in qua certo multi ex ipsis sunt, eos excusat a peccato, quando eas transgrediuntur.

5. *nec baptizati, qui sufficienti rationis usu non gaudent.* — Quamvis enim effectus obligatorius legis non pendeat ab acceptatione populi, ex iure tamen naturae, ut singuli obligentur, necesse est eos pollere scientia et libertate. Neque enim potest quis subdi regulae seu normae externae ab auctoritate sociali Ecclesiae propositae, qui eam cognoscere nequit ab eaque duci. Attamen probe advertendum est, id valere quidem pro legibus directivis, sive praecipientibus

(5) Quod ad hoc confer ea, quae melius discutiam in commentario ad can. 87.

(6) *De Ecclesia* lib. III. c. 4 in fin.

(7) PERRONE, *De matr.* 2. I. 6; TARQUINI, *Iur. eccl. publ. inst.* ; n. 64; FEIJJE, *De imp. et disp. matr.* ³ n. 306; BOUQUILLON, *Th. mor. fund.* n. 154.

(8) AERTNYS, *Th. mor.* n. 163; LEHMKUHL, *Th. mor.* I. 136, etc.

sive prohibentibus, et pro poenalibus (c. 2230); sed non esse extendendum ad leges concessivas, quia hae iura seu facultates concedunt, non obligationes imponunt. Hi autem iurium sunt capaces, quae etsi per se exercere non possint, exercent tamen per parentes vel per tutores. De hoc autem dicendum erit ad can. 1648.

6. nec qui, licet rationis usum assecuti, septimum aetatis annum nondum expleverunt. – Iure antiquiore discordabant doctores, num huiusmodi pueri ligarentur legibus ecclesiasticis, si de facto iam ratione uterentur, aliis affirmantibus ⁽⁹⁾, negantibus aliis ⁽¹⁰⁾. Codex hoc canone rem seu quaestionem diremit in favorem negantium. Quare nunc certo ad hoc, ut quis sit legitimum subiectum passivum legum ecclesiasticarum, debet habere has qualitates, ut scilicet sit 1. baptizatus, ac proinde ecclesiasticae iurisdictioni subiectus; 2. rationis usum iam assecutus; 3. septem aetatis annos natus. Qui una etiam tantum harum qualitatum careat, legibus ecclesiasticis non ligatur ⁽¹¹⁾.

7. nisi aliud iure expresse caveatur, – uti fit generatim in actibus spiritualibus, veluti in communione in periculo mortis (c. 854 § 2), aut quod ad tempus praeceptum pro communione paschali (c. 859 § 1), vel in annua confessione (c. 906).

(9) S. TH. 2. 2. q. 147, a. 4 ad 2; BOUQUILLON, *Th. mor. fund.* n. 153; quamvis hanc obligationem hi auctores restrinxerint ad leges eorum aetati convenientes.

(10) MOLINA, *De iust. et iure* V. 47. 7; LA CROIX, I. 676; S. ALPHONSUS, III, 270.

(11) Nota, hic illud, quod in canone dicitur de exclusionem non baptizatorum et baptizatorum quidem, sed nondum usu rationis fruuentium, aut etsi fruuentium, qui tamen nondum ad septimum aetatis annum pervererunt, probe esse intelligendum. Nam non baptizati legibus *non ligantur*, quia Ecclesiae non subduntur; alii vero, baptizati, quicumque, quum auctoritati Ecclesiae subdantur, in actu primo ligantur, sed in actu secundo et obligatione perfecta a lege non attinguntur. Quare optimo iure Codex quum de utrisque simul loquatur, dicit eos *non teneri*, id est non obligari, illos quidem tum in actu primo tum in actu secundo, hos in actu secundo tantum.

EXCURSUS ad can. 12.

De potestate Ecclesiae in infideles.

1. Ne praepostere intelligantur ea, quae in superiore commentario de infidelibus dicebamus, asserendo ex ipso canone eos non teneri legibus mere ecclesiasticis, non immerito aliquid de potestate Ecclesiae in infideles hic adiicimus.

2. Ecclesia a suo divino Fundatore missionem accepit in universam terram et in omnes gentes, eamque accepit ex plenitudine potestatis Christi: « data est mihi *omnis* potestas in caelo et in terra: euntes ergo docete *omnes* gentes » (1). Habet igitur Ecclesia ius exercendi suam potestatem in universam terram, non excludendo tamen per hoc ius Principis quod ad dominium politicum. Et ex hoc apparet quam falso quidam Regalistae asseruerint, Rom. Pontificem, quando suam potestatem exercet extra limites suae civilis ditionis, eam exercere in territorio alieno, eamque proinde *extraneam* potestatem esse. Vere iam S. BERNARDUS ad Eugenium III (2) scribebat: « Orbe exeundum est ei, qui forte volet explorare quae non ad tuam pertinent curam » (3). Ex quo sequitur habere Ecclesiam, independentem a quavis civili potestate, ius mittendi praedicatores in totum orbem tamquam in proprium territorium, seligendi etiam ea media quae ad hanc praedicationem maiore cum fructu peragendam ipsa magis idonea iudicabit. Cfr. c. 1322 § 2. Huius autem iuris executionem Principibus christianis potest Ecclesia committere (4).

Praeterea infideles, etsi canonicis sanctionibus non ligantur, ut iam ex Innocentio III dicebam, censentur tamen ab Ecclesia ligati lege divina, et quidem gentiles lege tantum naturali, prouti ab Ecclesia ipsa suo infallibili magisterio declarata seu proposita est; Iudaei vero lege etiam divino-positiva, quatenus ipsis revelata est. Id autem locum habere potest si quando Ecclesia debet in eos animadvertere (quod tamquam societas perfecta facere potest),

(1) S. MATTH. XXVIII, 18-19.

(2) *De consider.* lib. III. c. 1.

(3) Hinc iure merito S. Officium, sub Innocentio XI, declaravit schismaticam et haeticam propositionem asserentem, constitutiones a R. P. extra suum dominium temporale latas, esse leges latas in alieno territorio; quam propositionem reprobavit etiam Clemens XI const. sua « Accepimus » diei 11 ian. 1715.

(4) SUAREZ, *De fide*, D. 28, sect. 1.

ut in eos, qui iniuria eam afficiant aut eius finem impedian (in memoriam revocandae sunt blasphemiae in Christum, raptus mulierum christianarum, iniuriae in Eucharistiam etc.) (5).

3. Infideles vero, quamvis cum ipsis, qua societatem constituunt, Ecclesia bellum gerat eosque profligare et evertere studeat, idque a Deo suis precibus impetrare satagat (c. 1. 2 de Iudaeis etc. X. V. 6; c. 2 de Iudaeis in Xvag. comm. V. 2), in quantum singuli sunt, non hostiliter sed amice tractat, ab omni coactione cavens, quam imo fatetur se in eos exercere non posse (6).

4. Id autem non ita intelligendum est, ut casus numquam esse possit, in quo magistratus Ecclesiae exercere valeant aliquam coactionem in infideles. Scimus profecto nonnulla Concilia provincialia aevo medio praescripsisse etiam sub poenarum comminatione, ex. gr. Hebraeis, ut certos pileos flavi coloris gestarent. Scimus Gregorium XIII const. « Sancta Mater » 24 sept. 1584 compulisse Iudaeos « interdicti cum fidelibus commercii et aliis poenis arbitrio ordinarii pro contumaciae modo imponendis » ad conciones frequentandas, quibus de christianae religionis veritate edocerentur. Aliquid iam huiusmodi habebatur in antiquiore constitutione « Antiqua Iudaeorum » 1 iun. 1581. Haec autem a variis varie explicantur. Sunt enim qui admittunt, ut P. HAMMERSTEIN (7), infideles ex voluntate Christi dicentis Ecclesiae « quodcumque ligaveris etc. » esse subiectos Ecclesiae in iis omnibus, in quibus non probatur exceptio, ut est pro foro poenitentiali et aliis multis, in quibus certo scimus ex fide, non baptizatos non esse obiectum aptum iurisdictionis ecclesiasticae, quum desit conditio iure divino praerequisita, idest baptismus. Quare doctus auctor proponit, locum Tridentini: « constat certe baptismi ministrum iudicem esse non oportere, quum Ecclesia in neminem iudicium exerceat, qui non prius in ipsam per baptismi ianuam fuerit ingressus » (8), esse intelligendum de foro poenitentiali, quum caput illud, ut ipse

(5) WERNZ, *Ius Decr.* VI. 300.

(6) SUAREZ, *De fide*, D. 28. sect. 2. 3.; F. VICTORIA *Relect. de Indis insularis*; LUGO, *De fide*, disp. 19, n. 33, sqq.; c. 9. de iudaeis etc. X. (V. 6). — Const. Clementis III, de qua dicit CHELODI, *Ius de personis*, n. 39, eam probabiliter in hac forma a Nicolao II promulgatam esse, quod ad substantiam vero procedere a Gregorio M. Cfr. c. 1351.

(7) *De Ecclesia et Statu iuridice consideratis*, Treviris 1886, vol. I. § 3 not. 1. Cfr. PHILLIPS, § 97 pag. 393, § 95 pag. 387.

(8) Sess XIV. de poenit. cap. 2.

animadverſit, in quo haec verba occurrunt, loquatur « de differentia ſacramenti poenitentiae et baptiſmi ». Verum principium illud generale de ſubiectione infidelium in omnibus, quae expreſſe non excipiuntur, non videtur reſpondere ſenſui et doctrinae Eccleſiae, nec concordare cum eius diſciplina ⁽⁹⁾.

5. Alii ſunt, qui cum CRAISSON ⁽¹⁰⁾ dicunt in conſt. Gregorii agi tantum de ditione temporali Romani Pontificis vel etiam epiſcoporum, pro more tunc temporis non adeo raro. Sed hoc eſt falſum. Loquitur enim Pontifex « praeſenti conſtitutione *generali*... *omnibus* patriarchis, archiepiſcopis, epiſcopis, etc. », iisque iniungit ut Iudaeos dicto modo compellant. Praeterea diſerte ſupponit tales epiſcopos, qui non habeant poteſtatem temporalem: monet enim imperatorem regesque et *dominos temporales ſeculares*... ut ordinariis praedictis... auxilium praestent ».

6. Alii ſunt, qui putant eatenus hoc potuiſſe Pontificem, quatenus ipſi ius eſt propagandi per praedicationem Eccleſiam Chriſti. Argumentantur autem ſic: Si Eccleſiae eſt ius praedicandi omni creaturae, omnes creaturae habent debitum audiendi praedicationem Eccleſiae. Si quis ergo libenti animo huic obligationi non ſatisfaciat, poterit Eccleſia, quando conveniens id iudicaverit, eum ad id vi quoque cogere. Sed etiam hoc non videtur verum, quia Eccleſia non poteſt punire infidelem etiam ratione violati iuris naturalis aut divino-positivi ⁽¹¹⁾; et obligatio ingrediendi Eccleſiam pro infidelibus eſt quidem obligatio moralis ⁽¹²⁾, non autem iuridica.

7. Alii dicunt Eccleſiam in hoc uſam eſſe iure deſenſionis; ſcilicet ob periculum nimiae diſfuſionis ſeu propagationis Hebraeorum ex una parte, et ex alia ob ſuſpicionem, ne inimici chriſtiani nominis paraturi eſſent inſidias fidelibus, Eccleſia uſa eſt hoc medio, ut eos ad fidem adduceret et de inimicis faceret filios. Idem dicunt hi auctores de praecepto ſupra memorato ſynodorum pro-

(9) Cfr. ea quae in Codice habentur de non baptizandis filiis infidelium, parentibus invitis et contradicentibus, ſecundum antiquam doctrinam Eccleſiae a S. TH. propositam III. q. 68. a. 10, et a BEN. XIV confirmatam conſt. « Poſtremo » 28 febr. 1747.

(10) *Man. iur. can.* n. 3141, ubi dicit: « ſic Nicolaus III bulla *Vineam* et Gregorius XIII conſtit. *Sancta Mater Eccleſia* Iudaeos ſibi *temporaliter ſubiectos* cohebant ad auditionem fidei ».

(11) SANCHEZ, *De matr.* lib. VII d. 78. nn. 3-4.

(12) Cfr. c. 1322 § 2.

vincialium, quo coacti fuerunt Hebraei ad illos pileos gestandos, ne nocerent fidelibus errores sub ovina pelle disseminando.

8. Alii dicunt, Ecclesiam non directe in Hebraeos potestate coactiva usam esse, sed dedisse legem suos fideles obligantem non communicandi cum Hebraeis, ex quo hi detrimentum caperent, nisi vellent audire concionem. Quod autem de pileis sancitum est, id fecisse Ecclesiam ex iure statuendi conditiones, sub quibus Iudaei admitterentur in societatem christianam, ne periculum fidelibus crearent. Sic Innocentius III ex. gr. praescripsit ⁽¹³⁾ Iudaeis et Saracenis certos habitus induere, ut distinguerentur a Christianis, domi manere die passionis Domini etc.

Duae ultimae sententiae meliorem suppeditant explicationem et melius resolvunt varios casus. Quod quidem patet attendenti iis, quae in titulo citato de Iudaeis etc. X. (V. 6) statuuntur ⁽¹⁴⁾.

CANON 13.

§ 1. *Legibus generalibus tenentur ubique terrarum omnes pro quibus latae sunt.*

§ 2. *Legibus conditis pro peculiari territorio ii subiiciuntur pro quibus latae sunt quique ibidem domicilium vel quasi-domicilium habent et simul actu commorantur, firmo praescripto can. 14.*

1. In paragrapho prima canon praesens agit de legibus *generalibus*, quae opponuntur legibus *peculiaribus* seu *particularibus*. Haec divisio legum, de qua in canone praesenti et in sequenti, non alia videtur esse ab ea, qua leges in c. 6 dispescuntur in *universales* et *particulares*, vel ab ea, qua in cc. 81-82 dividuntur in *generales* et *dioecesanæ* ⁽¹⁾.

Statuit autem Codex legibus generalibus omnes teneri eos,

(13) c. 45 X. (V. 6).

(14) Cfr. ea praesertim, quae habet S. Th. 2. 2. q. 10, a. 10 c., imo vide totam quaestionem, ubi per 12 articulos eleganter pertractat ea, quae in titulo citato in corpore iuris continentur.

(1) Merito CHELODI, *Ius de personis*, pag. 98, not. 2, advertit: «Terminologia, quatenus fieri potest, ex C. sumenda est, qui tamen tractatus scholasticus non est, nec semper definitiones et divisiones suppeditat».

pro quibus latae sunt : hos omnes pariter etiam teneri legibus particularibus territorialibus, dummodo duo cumulative in subiecto concurrant : a) quod sit *de* territorio legis; b) quod sit *in* territorio legis. Debet autem esse *de* territorio legis, quia debet esse subditus ; subditus autem fit per domicilium vel quasi-domicilium (c. 94 § 1) ⁽²⁾ ; debet vero esse *in* territorio legis, quia leges per se ac directe respiciunt territorium et ideo non cadunt in personas etiam subditas, nisi ut existentes intra territorium (c. 8 § 2) ⁽³⁾.

2. *firmo praescripto can. 14* – idest proxime sequentis, quo edicitur, nonnullos (vagos et peregrinos) teneri legibus particularibus, etsi de territorio non sint ⁽⁴⁾.

(2) Hinc regulares exempti, per se, seu praeter casus in iure expressos (Cfr. Concil. Trid. Sess. XXV. cc. 12. 13 de regul.: cc. 612. 616. 617. 619. 1201. 1345. 1382 etc.), et secundum communiter contingentia, non ligantur legibus episcopalibus. Attamen nota, non raro in praxi iis teneri indirecte ad vitandum scandalum vel propter bonum commune.

(3) Cfr. ea quae dicta sunt ad can. 8 § 2.

(4) Quum aequum valde sit, ut legislator non solum universis subditis, in quantum constituunt unum corpus seu unam societatem, leges ferat, sed obligationem legis imponat quibusdam quoque subditis, qui vel ex naturali titulo vel ex voluntario ad aliquod peculiare officium erga societatem tenentur; imo quum iustitiae distributivae sit, non omnes in societate eodem censu haberi omnesque iisdem frui iuribus, necessarium est ut legislator pro variis sociorum ordinibus vel leges statuatur vel iura concedat. Iura haec *singularia* dicuntur.

Ius igitur singulare illud est « quod contra tenorem rationis propter aliquam utilitatem auctoritate constituentium introductum est » (l. 16 de legibus D. I. 3), videlicet illud est, quod contra (vel praeter) id, quod constans est, perpetua ratio iuris communis dictat, et constituitur propter aliquam societatis utilitatem, quae facit, ut sit aequum ita constitui; constituitur autem non privatorum interpretatione, sed auctoritate constituentium, idest legislatorum (Cfr. DONELLUM, *Comm. de iure civili*, lib. I c. 14, n. 9. Huius generis erant in iure Romano restitutiones in integrum minorum, quae contra ius commune concedebantur, senatus consultum Macedonianum, ne, pecunia filiofamilias mutuo data, in ipsum aut eius patrem actio daretur, contra commune ius de mutuo, etc.). Clarius forte dici potest cum D' ANNIBALE (I. 218) ius singulare illud esse « quod contra vel praeter communem legem certo personarum generi constitutum est ».

Quum ius singulare sit vera lex, de eius vi, promulgatione, cessatione, interpretatione, etc. eadem dicenda sunt, quae de legibus dicuntur. Cf. tamen D' ANNIBALE I. 221. ed. 3.

EXCURSUS ad can. 13.**Num legislator suis legibus obligetur.**

1. BALLERINI-PALMIERI loquens ⁽¹⁾ de hac quaestione quaedam praemittit ad eius statum probe determinandum. Et primo advertit agi hic de legislatore singulari et absoluto, qui sit unicum subiectum activum legis latae. Nam evidens est, legislatorem, qui non potest solus leges ferre, sed eas unice cum aliis instituere, his legibus latis teneri. In casu enim corpus ipsum morale, non membra ex quibus illud constat, est legislator. Singula autem membra sunt legislatori ipsi subiecta. Et hoc quidem si ad personam legislatoris attendamus.

2. Si vero considerationem nostram convertamus ad obiectum legis, advertit, evidenter etiam constare agi hic de legibus, quarum observatio aequae decet principem et subditos, seu, ut loquitur SUAREZ ⁽²⁾, de legibus « quae habent rationem et materiam de se universalem et communem ipsi principi, ut est lex, verbi gratia, taxans pretia rerum et similes, in quibus ratio iustitiae vel alterius virtutis eadem est in principe et reliquis reipublicae membris; nam si materia vel ratio legis non sit communis, clarum est non comprehendere principem », et affert exemplum legis vetantis ne quis noctu arma deferat.

3. Aliud, quod advertit, est convenire omnes in hoc, quod princeps non teneatur vi coactiva suae legis: nam « princeps dicitur solutus a lege, quantum ad vim coactivam: nullus enim proprie cogitur a se ipso: lex autem non habet vim coactivam, nisi ex principis potestate ».

4. Quare generalis proposita quaestio intra hos limites restringenda est, num scilicet princeps teneatur vi directiva legis, quam ipse solus tulit et cuius obiectum universale est et commune tum ipsi principi tum communitati. Cui quaestioni nonnulli doctores affirmative, alii negative respondent. Hi quidem, quia « princeps legibus solutus est », ut dicit Ulpianus ⁽³⁾, et confirmant Severus et Antoninus ⁽⁴⁾ dicentes: « licet enim legibus soluti sumus, at-

(1) *Opus theol. mor.* I. 330.

(2) *De legib.* III. 35, 2.

(3) l. 31 de legibus D. (I. 3).

(4) Inst. Iust. quibus modis testamenta infirmantur (II. 17) § 8; cfr. l. 3 de testamentis C. (VI. 23).

tamen legibus vivimus»; habetque pro se rationem, quia non datur in casu assignare obligantem, neque enim legislator potest sibi ipse praecipere, neque alius; quum hic unus Deus posset esse in hypothesi et consequenter dici deberet eum obligari lege divina, quod videtur absurdum. Alii vero, quia secundum Theodosium et Valentinianum ⁽⁵⁾: «digna vox est maiestatis regnantis, legibus alligatum se principem profiteri: adeo de auctoritate iuris nostra pendet auctoritas; et revera maius imperio est submittere legibus principatum»; confirmant ex Innocentio III in cap. 16 de constit. X. (I. 2) citante sententiam Catonis: «Patere legem quam ipse tuleris», et auctoritatem praetoris ⁽⁶⁾ dicentis, id summam habere aequitatem et sine cuiusquam indignatione iusta, ut princeps legibus a se latis teneatur: «quis enim aspernabitur idem ius sibi dici, quod ipse aliis dixit vel dici effecit?»; habetque pro se rationem, ius naturae praecipere, ut non solum inferiores superioribus obediunt, ne inter ipsos et caput sit dissonantia, sed etiam «principem vita et moribus cum reliquo corpore convenire debere» propter eandem rationem. Ita VASQUEZ ⁽⁷⁾.

5. Forte non immerito quis diceret utramque sententiam conciliari posse, in quantum dicatur legislator quidem *suis legibus*, idest suarum legum vi coactiva, non teneri ob rationem a negantibus adductam, neminem scilicet esse sui ipsius subditum. Sed quod ad vim directivam, ratione ordinis et ad vitandum scandalum, et ipse teneri, teneri scilicet non quidem formaliter sua lege, sed caritate ⁽⁸⁾, aut etiam «a lege imposita occasionaliter et veluti a conditione, et ut magis proprie loquamur, materialiter. Nam ut habet CAJETANUS (p. II, q. 96. a. 5) et post eum SOTUS (lib. I de iust. q. 6 a. 7) ex quo princeps seu Papa condidit legem, consurgit in eo obligatio illam servandi ex lege naturae dictante irrationabilem esse hanc inaequalitatem in communibus, ut subditi onus portent et non princeps ipse», ut loquitur PASSERINI in cap. 1 de constit. in 6.^a quaest. un. art. 10, n. 177. Ex quo etiam merito infert idem auctor ⁽⁹⁾ contra SUAREZ ⁽¹⁰⁾, legislatorem, qui in supra dictis violat legem

(5) l. 4. de legibus etc. C. (I.14).

(6) l. 1 quod quisque iuris etc. D. (II. 2).

(7) In I. 2. disp. 167. c. 3. n. 19.

(8) D' ANNIBALE, I. 204 (30).

(9) Loc. cit. in textu et seqq.

(10) De legib. III. 35. 6.

suam, aliter peccare ac violator subditus. Is enim peccat contra virtutem, cuius ratione lex fertur; princeps vero contra illam generalem iustitiam et virtutem potestativam, quae obligat principem ad hoc, ut in materia communi subiiciatur omnibus, quae imponit subditis. « Ideo, ait ipsemet ⁽¹¹⁾, si Pontifex praecipiat ieiunium ad finem continentiae, transgressio, quae in subdito est peccatum incontinentiae, in Pontifice erit peccatum malae administrationis et iniustitiae communis ».

6. Quod tamen princeps non teneatur directe lege sua, ideo quia nemo potest sibi quidquam aut vetare aut praecipere ⁽¹²⁾, id « ad eos actus non pertinet, qui ab aliis geruntur in favorem principis: proinde v. gr. princeps institutus in testamento imperfecto, vel minus sollemni, non capit hereditatem » ⁽¹³⁾.

7. Transgressio autem legis suae intra limites iam dictos secundum quosdam ⁽¹⁴⁾ gravis est, secundum alios ⁽¹⁵⁾ levis. Quam quaestionem, supposito principio iam supra enuntiato, bene solvit PASSERINI advertens gravitatem in subdito et in Principe nec eodem modo nec ex eadem causa accipi debere: illi enim peccant contra certam virtutem, eam scilicet contra quam est transgressio legis; in principe vero in ordine ad rectam administrationem iustitiae, ut dixi. « Et quia per se in ordine ad hanc administrationem, in uno vel altero actu aliquando non se conformare subditis non iudicatur grave, ideo, praeciso scandalo et aliis extrinsecis, per hoc non erit culpa lethalis in principe. Sed nulla etiam erit culpa, si princeps ex causa iusta, sicut potest, secum dispensaverit in lege a se lata. D. TH. 1. 2. q. 96, a. 5. ad 3 ».

CANON 14.

§ I. *Peregrini: I. Non adstringuntur legibus particularibus sui territorii quamdiu ab eo absunt, nisi aut earum transgressio in proprio territorio noceat, aut leges sint personales;*

(11) L. c. n. 178.

(12) l. 51 de arbitris etc. D. (IV. 8).

(13) D' ANNIBALE, I. 204 (30) C. 3. fr. 1. de testam. C. (VI. 23); l. 23 de leg. III D. (XXXII).

(14) MARTINEZ, p. 2. q. 96. a. 5 dub. 1; VASQUEZ in I. 2. q. 167, cap. 7; SAYRUS, lib. XII. c. 9, n. 2.

(15) LESSIUS, *De iust.* lib. II. c. 35 dub. 5; BONACINA, *De le b.*, disp. 1 q. I. p. 6. n. 23; SALAS, *De legib.* disp. 14 sect. 2. n. 17 sqq.

2. *Neque legibus territorii in quo versantur, iis exceptis quae ordini publico consulunt, vel actuum sollemnia determinant;*

3. *At legibus generalibus tenentur, etiamsi hae suo in territorio non vigeant, minime vero si in loco in quo versantur non obligent.*

§ 2. *Vagi obligantur legibus tam generalibus quam particularibus quae vigent in loco in quo versantur.*

1. Postquam in canone praecedente Codex generali praescripto statuit, quoniam teneantur legibus sive generalibus sive particularibus, in praesenti hoc canone praestituit quid dicendum sit de duabus peculiaribus hominum classibus, quae, quum iuridice loquendo in peculiari conditione versentur, non omnino immutatas retinent eas relationes, quibus fideles ordinarii ligantur cum auctoritate ecclesiastica ⁽¹⁾. Hi sunt *peregrini* et *vagi*; sive quod extra domicilium vel quasi-domicilium, quod tamen adhuc retinent (et proinde vel incolae adhuc sunt in eo loco vel saltem advenae), obiter vel quasi praeter-euntes versantur, sive quod domicilium aut quasi-domicilium nullibi habent.

2. Et primum in paragrapho prima de *peregrinis* agit. Circa quos haec praescribuntur :

1^o *Non adstringuntur legibus particularibus sui territorii quamdiu ab eo absunt.* - Iam dicebamus in canone superiore, ad hoc ut quis legibus particularibus alicuius territorii teneatur, duo cumulative requiri, ut scilicet sit *de* territorio legis et simul sit *in* territorio legis. In canone praesenti in § 1 n. 1 et 2 fit applicatio istius principii, et proinde peregrini dicuntur non obligari legibus particularibus sui territorii, quamdiu ab eo absunt, quia in territorio non sunt (§ 1. n. 1); nec obligari legibus territorii, in quo versantur, quia de eo non sunt (§ 1. n. 2).

3. Porro quod attinet ad hanc quaestionem, notandum est, duplicem fuisse sententiam doctorum, cum eorum scilicet qui dicerent peregrinos divertentes a loco sui domicilii vel quasi domicilii, quamdiu ab eo absunt, teneri legibus sui loci, tum eorum qui contrarium defenderunt; quemadmodum diversa

(1) Cfr. c. 94.

docuerunt doctores quod ad peregrinos divertentes in locum alium a suo, nec ullum ibi figentes domicilium vel quasi-domicilium, aliis eos obligantibus ad observantiam legum loci commorationis, aliis eos ab obligatione liberos dicentibus. Graves pro utraque sententia theologi et canonistae dimicarunt. Sufficiat afferre pro sententia affirmante, sive in uno sive in utroque casu, SUAREZ, *De legibus* III. 33; LESSIUS, *De iust. et iure* IV. 2. 7; BOUQUILLON, *Th. fundam.* n. 161; pro negante: SANCHEZ, *De matr.* III. 18. 4 sqq.; LAYMANN, *De legibus* c. 12; BONACINA, *Th. mor.*, I. 1. 6. 48.

4. Hic in num. 1 istius § 1. canonis quaestio est de peregrino e suo loco absente, et quod ad eum spectat, quaestio resoluta est in favorem negantium. De eo enim dicitur legibus sui territorii, quamdiu absens est, non teneri. Antiqui doctores, qui hanc sententiam etiam antiquo iure defendebant, argumentabantur praecipue ex capite 2 de const. in 6^o, ubi dicitur: «statuto episcopi, quo in omnes, qui furtum commiserint, excommunicationis sententia promulgatur, subditi eius furtum extra eius dioecesim committentes, minime ligari noscuntur; quum extra territorium ius dicenti non pareatur impune». Verum non immerito advertebat iam SUAREZ ⁽²⁾: «Respondere autem quispiam potest, ibi non esse sermonem de obligatione praecepti, sed de censura, et in ea diversam esse rationem, quia impositio censurae non pertinet ad vim directivam, sed ad coactivam legis; et ideo non extenditur extra territorium, quia superior vel iudex non potest extra territorium punire, licet possit praecipere et obligare». Quo tamen non obstante, putat SUAREZ, mentem Pontificis fuisse, sine dubio, declarare tale statutum non violari a subdito in illo casu, et ob eam causam eum non incurrere censuram; consequenter statutum ne quod ad vim directivam in eo casu obligare. Quod quidem est verissimum; et hinc, etsi subditus a territorio absens maneat subditus quasi habitualiter et radicaliter, non tamen actu seu quod ad usum in ordine ad servandas leges proprias territorii. Hinc si in suo territorio peculiari iure vigeat lex ea die servandi ieiunium aut audiendi missam, absens ad neutrum tenetur ⁽³⁾.

(2) l. c., c. 32, n. 3.

(3) Et adverte ea, quae iure tradit CHELODI, *Ius de pers.* n. 65 pag.

5. *nisi aut earum transgressio in proprio territorio noceat*, – quia tunc peregrinus, quum delinquat in iniuriam territorii, quodammodo in territorio delinquere censetur, quemadmodum actio illa physica violationis, etsi materialiter extra territorium evenerit, quia tamen damnum et iniuria territorio irrogatur, moraliter in ea existit. Quae doctores exemplificant in lege, ne quis frumenta vendat aut exportari curet extra territorium, aut ne arma vendat inimicis, aut alia huiusmodi. Nec dicendum omnem legis violationem, ex eo quod lex natura sua in bonum commune ferri debeat, nocere in territorio; quia exceptio respicit non quidem damnum illud commune et necessarium in suppositione, sed damnum speciale desumptum ex obiecto et fine legis, sive absolute sive in particularibus circumstantiis consideratis.

6. Ad istam exceptionem reducitur alia exceptio, quam antiquiores hoc modo exprimebant, quando scilicet actio, quae prohibetur aut quae praescribitur, est intra dioecesim ⁽⁴⁾; aut quando agitur de statuto affirmative praecipiente aliquid fieri in territorio ⁽⁵⁾; aut quando agitur de legibus aut statutis respicientibus officium quod peregrinus ibi suscepit. « Ita clerici, canonici, parochi non solvuntur propriis obligationibus ratione absentiae, quin potius non raro domicilium repetere tenentur, ut eas adimpleant, iustis poenis secus obnoxii futuri », ait BOUQUILLON ⁽⁶⁾.

7. *aut leges sint personales* – non quidem tantum in sensu, quo eas sumit D' ANNIBALE ⁽⁷⁾, in quantum videlicet de statu personarum decernunt, sed in sensu Codicis (cfr. quae diximus supra ad can. 8 § 2) seu in quantum dicunt leges, quae immediate, non autem mediante territorio, afficiunt personas. Hae ossibus hominis haerent et proinde eum semper

105, not. 1, scilicet principium territorialitatis secundum Codicem non amplius pati illas exceptiones, quas BENEDICTUS XIV, *De Syn.* XIII. 4. 10, cum aliis contra exeuntes e territorio ad evadendum legis vinculum, seu in fraudem legis ut dicebatur, statuerat. Quod etiam in reservatione peccatorum hodie valet (c. 900. n. 3).

(4) PASSERINI in cap. cit. n. 535.

(5) LEURENIUS, *For. iud.* 9. 14, n. 3.

(6) *Th. fundam.*, n. 160.

(7) *Th. mor.* I. 204.

sequuntur ⁽⁸⁾. Leges autem personales in sensu a D'ANNIBALE intento non comprehenduntur in praescripto huius canonis, qui non agit de legibus universalibus ad ius commune pertinentibus.

8. 2^o *Neque legibus territorii in quo versantur.* —

Hanc quoque alteram partem quaestionis, num scilicet peregrini teneantur legibus territorii, in quo actu degunt, resolvit hic Codex in sensum negantium. Et merito, quum ad obligationem inducendam, desit in peregrino alterum illud elementum de quo diximus, ut scilicet *in* territorio sit.

9. Antiqui doctores, qui pro affirmante sententia certabant, arguebant praecipue cum ex eo, quod versantes in aliqua communitate ex ipso iure naturali tenentur se conformare membris communitatis in vita exteriori, tum ex eo, quod possunt leges speciales pro peregrinis ferri; id autem significat eos aliquo saltem modo esse subditos territorii. Munierunt autem se plerique auctoritate Augustini et Ambrosii. Nam AUGUSTINUS in *Ep.* 54 n. 2 narrat Monicam matrem, quum Mediolanum venisset, ubi die sabbati non observabatur ieiunium, turbatam exinde tantisper, anxiam haesisse quid facere deberet. Ad quam turbationem matris sedandam recurrisse se ad Ambrosium, eumque respondisse, se Mediolani non ieiunare, sed ieiunaturum si id melius nosset: et simul addidisse: « quum Romam venio, ieiuno sabbato: quum hic sum, non ieiuno ». Ex quibus probatam dicunt sententiam suam, scilicet sequendam praxim territorii.

Verum haec non procedunt. Nam ex iure naturae procedit quidem, debere se quem conformare in vita externa membris communitatis, si secus adsit scandalum, secus tamen non: leges pro peregrinis a SUAREZ et aliis ferri posse dicuntur, sed alii dissentiunt, ipso SUAREZ fatente « nam Innocentius in dicto capite “ A nobis „ dicit talem legem non posse obligare peregrinos, sed solum quando generalis est et per se obligat

(8) Quod valet etiam de legibus respicientibus statum personarum. Quare merito D'ANNIBALE dicit (I. 119 [9]): « Proinde utrum quis maior sit an minor aetate, utrum subsit patriae potestati aut maritali, utrum possit contrahere, testamentum facere etc., aestimatur ex legibus eius loci, cuius ipse civis est, et non eius, ubi versatur, contrahit, testatur etc. ».

incolas et quasi concomitanter peregrinos » ⁽⁹⁾ : quod vero attinet ad auctoritatem Ambrosii et Augustini impossibile est ex eorum verbis, quidvis in contrarium nitaris, arguere ad veram obligationem statuendam, et non potius ad affirmandam meram convenientiam, nisi secus de scandalo dando agatur.

Haec autem sint dicta de vi legis directiva, non autem in omnibus de coactiva. Utrum enim peregrinus ratione delicti in loco, ubi versans deliquit, sortiatur forum et puniri possit, dicendum erit ad can. 1566 ⁽¹⁰⁾.

10. *iis exceptis, quae ordini publico consulunt...*

– Necessitas est vitae socialis, ut ea quae consulunt ordini publico, omnes in territorio versantes seu praesentes afficiant. At quaenam dicenda sunt consulere ordini publico? Et ante omnia patet, his annumerandas esse leges poenales latiori sensu sumptas, in quantum latae sunt non solum ad puniendam, sed etiam ad praeveniendam et praecavendam delicta ⁽¹¹⁾: at non eas solas. Annumerandae scilicet eae quoque videntur, quae publicam securitatem, hygienem, honestatem seu decus, etc. respiciunt; eae, quae ad bona immobilia referuntur ⁽¹²⁾; eae, quae attingunt contractuum substantiam (conditiones et elementa intrinseca essentialia) et effectus (relationes scilicet iuridicas exsurgentes inter contrahentes ex contractu), et aliae huiusmodi ⁽¹³⁾.

11. *vel actuum sollemnia determinant*, – quia « locus regit actum ». Hoc autem, ait D'ANNIBALE ⁽¹⁴⁾ « ad actus privatos non pertinet, quia nulla pro his forma legibus constituta est: ideo, si Italus aut Gallus testamentum olographum fecerit, ubicumque fecerit, valet, ceteris paribus ».

⁽⁹⁾ *De leg.* III. 3. 7.

⁽¹⁰⁾ His autem D'ANNIBALE (I. 205) addit: « ideoque verius (peregrinus non tenetur) etsi in utraque dioecesi, immo in utraque parochia eiusdem dioecesis, eadem forte peculiaris lex vigeat ».

⁽¹¹⁾ Ad has videtur eas reducere Toso, in h. c. n. I; sed immerito, ut videtur. Melius CHELODI, *Ius de personis*, n. 65, eas latius intelligit; confer notam ad locum citatum.

⁽¹²⁾ Cfr. ea quae dicuntur ad can. 1564.

⁽¹³⁾ In iuribus recentioribus his annumerantur etiam eae, quae pertinent ad statum et capacitatem personarum. Non ita hic, ut puto. Hae enim in iure nostro exclusive definiuntur iure communi; nisi forte quaedam ad ius civile remissae sint.

⁽¹⁴⁾ I. 204 (40) ubi in textu haec habet: « Itaque *personales* sequuntur civem ubique locorum, etiam ubi quis domicilium transtulit; *reales* territorio cohaerent in quo immobilia posita sunt, ideoque tenent peregrinos; de *ritualibus* (seu de iis, quae actuum formam, sollemnia,

12. 3° *At legibus generalibus tenentur, etiamsi hae suo in territorio non vigeant.* – Agitur hic de legibus generalibus, de iis scilicet, quae pro omnibus et singulis fidelibus latae sunt, et proinde omnes et singulos per se obligant (c. 13). Verum, quum per accidens fieri possit, ut aliqua individua lex, sive propter legitimam contrariam consuetudinem alicubi non obliget, sive ob dispensationem legitimam vel ob aliam quamcumque causam in aliquo loco vim suam obligandi amiserit, statuitur hic quid in casu quod ad peregrinos dicendum sit.

Et in primis patet peregrinos degentes extra territorium suum, quocumque ex capite ab obligatione legis generalis exemptum, et versantes in territorio ubi lex generalis viget, complecti in se duas illas condiciones requisitas ad subeundam obligationem legis, quod scilicet et de territorio legis sunt (territorium enim legis generalis est totus orbis, cfr. tamen notam 8 ad pag. 82) et in territorio legis : igitur obligari.

Neque aliquid in contrarium facit titulus ille, ex quo territorium suum eximitur ab obligatione legis. Quum enim quidquid a legis obligatione eximit, strictam exigat interpretationem, titulus exemptionis extra territorium nullam vim habet (cfr. quod ad dispensationem cc. 50. 85). Hinc iure merito scribebat BOUQUILLON ⁽¹⁵⁾ : « at si talis regionis incolae alibi versentur, ubi lex in vigore manet, statim ea afficiuntur : sic v. gr. civis Mediolanensis per Belgium iter faciens non tenetur missam audire in festo Epiphaniae, sed primis quatuor quadragesimae diebus debet ieiunare : e contra Belga apud Mediolanenses hospes debet missam audire in festo Epiphaniae, sed non tenetur ieiunare primis quatuor quadragesimae diebus » ⁽¹⁶⁾.

ordinem definiunt) regula est : *locus regit actum*. At communibus Ecclesiae legibus, ubi vigent, omnes christifideles tenentur ubique locorum, quamvis in patria obsoleverint : et contra, ubi forte obsoleverint, eis non tenentur, quamvis vigeant in patria ».

(15) *Th. mor. fund.* n. 158.

(16) Sed attendenda sunt sequentia ex D' ANNIBALE, I. 204 (41) : « Et ea, quae diversis locis, diversis temporibus vigent (ex. gr. vigilia ss. Apostolorum Petri et Pauli, quae apud Gallos in sabbatum sequens transfertur), sufficit te semel implere (LESS. IV. 2. 52 : SANCHEZ, D. I. 12. 22 ; LAYMANN, XI. I) ».

13. *minime vero, si in loco, in quo versantur, non obligant*, – quia tunc ista exemptio habetur quasi privilegium locale, quo omnes frui possint, qui in loco versantur, ut dicit LAYMANN ⁽¹⁷⁾. Quare iure D' ANNIBALE ⁽¹⁸⁾: « et si in loco (ad quem peregrinus venit) aliqua lex communis Ecclesiae obsoleverit, quae domi viget, nec ea tenetur », quibus consonant ea quae idem habet alibi ⁽¹⁹⁾.

14. § 2. *Vagi obligantur legibus tam generalibus quam particularibus, quae vigent in loco in quo versantur*. – Vagi igitur, idest ii, qui domicilium vel quasi domicilium nullibi habent (c. 91), sive quod numquam habuerint, sive quod habitum dereliquerint non reversuri (c. 95), obligantur legibus generalibus (quod omnes semper admiserunt), quae in loco ubi versantur vigent (non igitur si ibi non vigent, ad exemplum peregrinorum, ut diximus supra), et particularibus loci. Circa hoc ultimum quaestio erat inter antiquos. Plerique affirmabant, ut SOTUS ⁽²⁰⁾, SANCHEZ ⁽²¹⁾, LEURENIUS ⁽²²⁾, AZOR ⁽²³⁾ et alii, ne scilicet legibus omnium locorum particularibus exempti essent, quod, aiebant, repugnasset rectae eorum gubernationi. Nonnulli negabant, ut LESSIUS ⁽²⁴⁾, cui accessit LAYMANN ⁽²⁵⁾, propter istam rationem, quia nullus est pro vagis titulus ad sortiendum forum ubi sunt, quemadmodum probatur ex analysi omnium titulorum, qui ad hoc statuuntur in iure (cfr. c. 20 *De foro comp.* X. II, 2): quod si puniri possent ubicumque reperiantur, id consuetudine introductum dicebant, quam tamen eos simpliciter subditos iudici loci facere non constaret.

Codex quaestionem diremit adhaerendo affirmantibus, cohaerenter ad principium positum in can. 94 § 2, ubi statuitur: « Proprius vagi parochus vel ordinarius est parochus vel ordinarius loci, in quo vagus actu commoratur ».

(17) l. c. cap. 11, n. 3.

(18) *Th. mor.* I. 205 (44).

(19) l. c., I. 204.

(20) In IV. disp. 18, q. 4. a. 2.

(21) *Decal.* I. 12. 13.

(22) *Forum eccl.* I. q. 120.

(23) Tom. I. lib. 5, c. 11. q. 13.

(24) *De iust. et iure*, IV. c. 2 d. 7. n. 49.

(25) l. c., c. 12 n. 7.

EXCURSUS ad can. 14.

Num lex particularis teneat eum, qui subditus est alicuius territorii, dum versatur in loco exempto illius.

1. Antiquo iure controversia inter doctores existebat circa casum hic propositum. Non pauci putabant, talem hominem habendum esse quasi peregrinum, quem proinde liberum existimabant ab obligatione legis particularis sui territorii. Ita LAYMANN ⁽¹⁾, S. ALPHONSUS ⁽²⁾, SALMANTICENSES ⁽³⁾, D' ANNIBALE ⁽⁴⁾. Et hoc multo magis dicebant, quando agebatur de subdito delinquente in loco exempto. PASSERINUS in c. 2 *De constit.* in 6^o § Statuto, quaestionem ponit (q. 2, art. 3): «Utrum episcopi statutum se extendat, ut liget delinquentem in loco exempto sito intra dioecesim», et contra FEDERICUM DE SENIS (cons. 2) concludit dicendo «absolute, quod statutum episcopi non ligat subditum eius delinquentem contra statutum in loco exempto». Alii contrarium sentiebant, ut praecipue SUAREZ, *De cens.* V. 4. 6.

2. Neque post Codicem controversia finita est, nihil enim de hoc Codex cavet. Quare etiam nunc doctores diversa opinantur. Et habemus eos qui sequuntur LAYMANN, PASSERINUM et alios supra citatos, ex. gr. NOLDIN ⁽⁵⁾, GÉNICOT-SALSMANS ⁽⁶⁾, CAPPELLO ⁽⁷⁾, et eos, qui sentiunt cum SUAREZ, ex. gr. VERMEERSCH ⁽⁸⁾ PRUEMMER ⁽⁹⁾, BIEDERLACH-FUEHRICH ⁽¹⁰⁾, AUGUSTINE ⁽¹¹⁾, CHELODI ⁽¹²⁾.

3. Porro, si attendamus ad rationes allatas ab antiquis doctoribus sequentibus LAYMANN, PASSERINUM et alios, eae ad hanc tandem reducuntur, quod locus exemptus ideo talis est, quia eximitur a iurisdictione episcopi, qui proinde in eo, quum ibi non

(1) loc. cit. XI. 5.

(2) I. 156.

(3) 10. I. 114.

(4) I. 205 (42).

(5) I. 151.

(6) *Inst. mor.* I. 9 7.

(7) *De censuris* n. 9.

(8) *Summa de personis*, n. 619.

(9) Q. 239.

(10) N. 35.

(11) In c. 615.

(12) *Ius de pers.* n. 281. p. 438, not. 5.

habeat iurisdictionem, ligare non potest, et si id facit, ei non pareretur impune: habet enim iurisdictionem suo territorio restrictam, et locus exemptus aequiparatur, quantum ad usum iurisdictionis, loco extra dioecesim existenti. Cfr. ea, quae habet PASSERINUS ad quaestionem citatam. Si autem attendamus ad doctores sequentes DE SENIS et SUAREZ, praecipuum eorum argumentum est, quod locus exemptus est in dioecesi episcopi, ita ut delinquens in loco exempto vere delinquat in dioecesi, ac propterea non possit locus exemptus aequiparari loco existenti extra dioecesim, multo magis quod episcopus multa in eo potest, quae extra dioecesim non potest.

4. Neque a rationibus antiquorum differunt rationes eorum, qui post Codicem scripserunt; et de facto plerique ab omni ratione reddenda abstinere, tacite, ut puto, ad antiquos se referentes. NOLDIN autem expresse dicit: « nam locus exemptus considerari potest ut locus extra territorium legislatoris positus »; et affert exemplum a PASSERINO iam allatum ⁽¹³⁾ de clerico qui aleis ludit in loco exempto contra prohibitionem ab episcopo sub poena excommunicationis latam, quem affirmat excommunicationem effugere. Quare tota quaestio ad hoc reducitur, utrum scilicet locus exemptus aequiparetur loco sito extra dioecesim, et proinde subtrahatur a iurisdictione sui ordinarii.

5. Ad hanc autem quaestionem rite solvendam, nonnulla de necessitate videntur praemittenda, quae ad exemptionem pertinent. Et primum *exemptio in genere* dicitur privilegium, quo persona vel locus subtrahitur in aliquibus iurisdictioni inferioris ordinarii, ut superiori praelato immediate subiiciatur. Et haec quidem exemptio generica, praeter illam distinctionem, quae ex ipsa definitione eruitur, in *personalem* et *localem* ⁽¹⁴⁾, dividitur etiam in *exem-*

(13) L. c. n. 570.

(14) PASSERINUS (*De statib. homin.* ad quaest. 189 art. 10 n. 639) et alii multi, praeter exemptionem *personalem*, qua gaudens puniri nequit a iudice ordinario, quocumque in loco deliquerit; et *mere localem*, qua gaudens non est tutus, si delinquat extra locum, quum ea non attingat personam directe et per se primo, sed persona potius privilegio ratione loci, quo igitur egressa desinit habere privilegium; aliam speciem exemptionis distinguunt, *mixtam* scilicet, quando aequae principaliter exempta sunt loca et personae, ita ut cum privilegio locali datum sit exempto privilegium speciale personale exemptionis: quo in casu, ne ratione quidem delicti, ordinarius potest contra talem exemptum aliquam iurisdictionem exercere.

ptionem nullius et *exemptionem simplicem*, seu simpliciter dictam et sine addito. Illa est, quae facit territorium ita exemptum, ut nec in dioecesi sit nec de dioecesi: haec, quae non facit territorium extraneum et distinctum a dioecesi, in qua est. Illa subtrahit a iurisdictione et avellit a territorio: haec subtrahit a iurisdictione saltem in aliquibus, sed non avellit a territorio. Illa proinde novum constituit territorium a priore distinctum; haec non item, quia loca simpliciter exempta, si privilegium non existeret, subiecta essent ordinario vel parochio loci, et sublato privilegio, sine novo actu superioris denuo ipsis subiicerentur. Et haec quidem spectant exemptionem *activam*, quae consideratur in relatione ad praelatum, eique tribuit iurisdictionem in territorium exemptum eiusque incolas (*exemptio nullius*), vel praelato ordinario loci conservat certa quaedam iura in territorium exemptum, et forte etiam in eius incolas (*exemptio simplex*). Sed est etiam exemptio *passiva*, in quantum ea consideratur in relatione ad personas exemptas; eaque esse potest *perfecta* vel *imperfecta*, in quantum praelatus loci ordinarius vel nullam retinet iurisdictionem in eas, vel aliquam servat, eam scilicet, qua regit ceteros fideles ⁽¹⁵⁾.

6. His suppositis et veniendo iam ad quaestionem propositam, verumne est, territorium exemptum aequiparandum esse territorio sito extra dioecesim? Et patet affirmative respondendum esse, si agatur de exemptione nullius: si enim haec facit territorium omnino distinctum et aliud ab antiquo, a quo ipsa exemptione manet avulsum, aequiparari certo debet, imo vere evadit territorium situm extra dioecesim.

7. Quid autem si agatur de exemptione simplici? Et puto negative respondendum, cum de iure antiquo, secundum doctrinam FEDERICI DE SENIS, tum multo magis de iure Codicis. De iure quidem antiquo, quia saltem ex tempore Clementis V ⁽¹⁶⁾ multa in territorio taliter exempto permissa sunt episcopis, quae eis extra dioecesim non permittebantur; et praeterea, ut patet ex Clementina citata, quia exemptio considerabatur solum in ordine ad personas exemptas. De iure vero Codicis propter alia etiam, quae accesserunt. Iure enim Codicis conceditur episcopis intra fines suae

(15) Cfr. VERMEERSCH, *De relig. instit. et personis* I. 362.

(16) Cfr. c. 2 de privilegiis in Clem. (V. 7).

dioecesis, sine ulla licentia superioris loci exempti, administrare sacramentum confirmationis (c. 792) et quidem sollemniter. Id autem extra dioecesim illis non competit, nisi agatur de propriis subditis, quibus sacramentum conferant privatim et sine baculo et mitra (c. 783 § 2). Conceditur episcopis seu locorum ordinariis ius concionandi in qualibet ecclesia territorii sui, quamvis exempta (c. 1343 § 1). Possunt episcopi ferre interdictum sive generale in paroeciam vel paroeciae populum, sive particulare, quod servare teneantur omnes, etiam exempti (c. 2269). Possunt episcopi exercere pontificalia in tota dioecesi, ne exceptis quidem locis exemptis. Confer canonem 337 § 1, ex quo intentum nostrum clare videtur deduci; nam, quando agitur de sua dioecesi, id possunt in locis quoque exemptis iure suo et nulla requisita licentia superioris loci exempti: quando agitur de loco extra dioecesim, id non possunt sine licentia non solum ordinarii loci, sed etiam superioris ecclesiae exemptae.

8. Ex his omnibus videtur clare procedere, locum exemptum non equiparari in iure loco extra dioecesim sito. Quare iure merito dicit AUGUSTINE (in c. 615): « Hence, properly speaking, as Benedictus XIV says (*De syn.* II, 11, 2 const. "Apostolicae servitutis", 13 mart. 1743), the houses and churches of regulars (idem dicas de aliis locis simpliciter exemptis) are not severed from the diocesan organism ». Quod si organismum separatum non constituunt, ergo pertinent ad territorium dioecesanum, uti facile deducitur ex canonibus de divisione territoriali in Ecclesia (cc. 215-217).

9. Iam age, si territorium vere est territorium dioeceseos, curnam non potest ordinarius dioecesis suam iurisdictionem inibi exercere? Respondent antiqui et recentes doctores sententiam PASSERINI defendentes: quia locus exemptus est, exemptus scilicet a iurisdictione ordinarii loci. Verum haec assertio non est adeo facilis probationis, deficiente iam principali argumento, quod extra territorium ius dicenti non paretur impune. Argumentum autem adductum et inde deductum, quod, si locus est exemptus, exemptus est a iurisdictione ordinarii loci, patet non multum urgere, quia sufficit per se, ut in aliquibus exemptus sit. Praeterea non ex eo, quod exemptus sit, etiam forte totaliter aut in pluribus, exemptus debet esse quod ad personas omnes: sufficit exemptionem pro nonnullis haberi, scilicet pro personis exemptis. Et

vere ita est, quia locus eximitur plerumque in bonum exemptorum, ut quando de regularibus agitur, quemadmodum innuitur etiam in can. 615, ubi dicitur: «Regulares cum eorum domibus et ecclesiis ab ordinarii loci iurisdictione exempti sunt», ex quo evidenter patet, personas regulares primo et per se esse exemptas, domus et ecclesias tantum indirecte, quia id necessarium est exemptioni ipsorum regularium.

10. Quare, concludendo, existimo admittendam omnino esse sententiam SUAREZII ⁽¹⁷⁾ affirmantis, leges particulares seu statutum episcopale non obligare subditos ordinarii loci commorantes in loco exempto, «dummodo locus sit plene exemptus» (exemptione nullius); non autem si agatur de ecclesiis aut monasteriis religiosorum exemptorum, «quae nonnisi ratione talium personarum exempta vocantur: et ideo si aliae personae subditae episcopis intra eos frangerent statuta episcoporum, censuras eorum *sine dubio* incurrerent».

CANON 15.

Leges, etiam irritantes et inhabilitantes, in dubio iuris non urgent; in dubio autem facti potest Ordinarius in eis dispensare, dummodo agatur de legibus in quibus Romanus Pontifex dispensare solet.

1. Postquam Codex in superioribus canonibus egit de constitutione legis ecclesiasticae, de legum obiecto et subiecto passivo, nunc de quibusdam loquitur, quae earum vim obligandi, sive obiective sive subiective loquendo, minuere aut etiam auferre possunt.

Et primum in hoc canone quaestio est de dubio.

2. *Leges in dubio iuris non urgent.* – Supposito quid sit dubium, de quo non iuristae sed philosophi quaerunt ⁽¹⁾, agit hic canon noster de dubio iuris seu de relatione

(17) *De cens.* l. c.

(1) Dubium definitur: Status animi, quo mens, inter duos terminos contradictionis constituta anceps haeret ut neutri parti contradictionis assentiatur seu fluctuat inter duas partes contradictionis; et distinguitur ab opinione, quae est assensus non carens saltem virtuali formidine oppositi (hinc s. Thomas in lib. 2 *De anima* t. 53 dicit:

istius dubii ad legem relati cum legis obligatione, acturus postea de eadem relatione in ordine ad dubium facti.

3. Ante omnia igitur videndum quid sit dubium iuris, quid dubium facti. Porro *dubium iuris* habetur quando dubium versatur circa existentiam legis aut eius obligationem; *dubium facti*, si circa factum aliquod in relatione ad legem. Dubium autem iuris dispescitur in *speculativum*, quod versatur circa existentiam legis (ut ecce: exstatne lex obligans confiteri circumstantias mere aggravantes?): et *practicum* quod versatur circa honestatem actionis (ut ecce: licetne mihi nunc reticere circumstantias mere aggravantes?).

4. Iam distinctione facta inter dubium iuris et dubium facti Codex procedit ad determinandum influxum, quem in actum exercet utrumque dubium.

Et primum de dubio iuris agens legislator affirmat, nullam in casu habere legem vim obligantem. Est autem illud, quod ordinarie doctores exprimunt illo adagio: lex dubia non obligat; vel: dubia lex, nulla lex. Quod quantum certis iuris principiis cohaereat, patebit ex sequentibus. Vidimus iam in superioribus, legem esse regulam et mensuram, secundum quod advertit S. THOMAS ⁽²⁾ et cum eo omnes iuristae et canonistae. Si igitur haec est eius natura, quum non sit regula et mensura quaedam abstracta, sed practica, debet ea igitur regere et metiri actus hominum et proinde iisdem applicari. Applicatur autem per scientiam, ut idem S. Doctor ⁽³⁾ nos docet, et planum est. Scientia igitur ista requiritur necessario; quae si habeatur, constabit profecto de eius existentia nec non de eius ambitu

«idem proinde est opinando dicere rem esse ac dicere videri nobis, rem esse»; et cfr. PALMERI ad Ball. *Opus mor.* I. 160 not. b.); nec non a iudicio seu animi sententia certa, quae omnem penitus excludit dubitationem et formidinem oppositi. Dubium multiplex: *positivum*, si mens suspendit assensum ob apparentem aequalitatem rationum seu propter apparentem aequalitatem eorum quae movent ad utramque partem, ut loquitur S. THOMAS in Q. Q. DD. *De veritate* q. 14 a. 1. c.; *negativum* si id facit ob defectum rationum (D'ANN. I. 127. 10; illud in hoc exemplificat: an sydera sint paria), quum scilicet nulla subest ratio sive affirmandi sive negandi (S. THOMAS l. c. dicit *ob defectum moventium*); istud in ignorantiam, illud in opinionem recidit.

(2) I. 2. q. 90, a. 1.

(3) *De verit.* q. 17, a. 3; I. 2. q. 90, a. 4.

ac valore. Debet igitur lex esse certa, cum quod ad eius existentiam, tum quod ad eius obiectum. Quare optime S. ALPHONSUS (4) : « Quomodo dici potest aliquem scire praeceptum, si ipse sciat praeceptum esse dubium? Tunc omnino dicendum quod ille praeceptum ignorat, quum dubitat an praeceptum adsit vel non ».

5. Faciliori autem quodam modo argumentum hoc proponitur et evolvitur a BOUQUILLON (5) ita : « Penitior ratio, cur haec praecepti scientia seu cognitio moraliter certa sit necessaria, est quia obligationi obiectivae incertae directe non respondet nisi obligatio subiectiva aequae incerta. Obligatio enim obiectiva seu *vis ipsa ligandi* est causa ; obligatio subiectiva seu *necessitas obediendi* est effectus : effectus autem suam causam superare nequit. Atqui obligatio subiectiva incerta est obligatio nulla ; nam obligatio subiectiva implicat iudicium istud absolutum : *teneor hoc facere*, qui autem iudicat se teneri ad aliquid, necessario iudicare debet adesse imperium quo tenetur ; impossibile vero est, ut quis modo absoluto iudicet adesse imperium et simul incertus maneat utrum imperium adsit » (6).

6. S. ALPHONSUS (7) post alios doctores, ex. gr. SUAREZ (8) et LUGO (9), aliud affert argumentum desumptum ex principio possessionis, dicens : « Ex hoc autem primo efformatur secundum illud principium : melior est conditio possidentis. Quoties enim lex dubia minime ligat hominem, homo utique remanet solutus et liber ab obligatione legis, eoque casu licite potest uti sua libertate, quam vere possidet, quum lex est dubia. Ait enim S. TH. 4 disp. 15, q. 2, a. 4 ad 2 : Illud dicitur licitum quod nulla lege prohibetur ».

(4) *Syst. mor.* I, 16.

(5) *Th. fund.* n. 299.

(6) Cfr. ea, quae pulcherrima habet BALL. PALM. I, 166 de eo qui operatur sine iudicio certo saltem practico, sed cum conscientia practice dubia. Is scilicet ideo reus est, quia sic agendo transgreditur obligationem cognoscendi legem et praecavendi transgressionem legis, quae ex voluntaria ignorantia sequantur.

(7) I, 26.

(8) *De censuris* disp. 40, sect. 5, n. 14; in I, 2, tr. 3, disp. 12, sect. 5, n. 7 sqq.

(9) *De iust. et iure* disp. 17, n. 87.

7. etiam irritantes et inhabilitantes. – Quatenus hae sint, et quomodo distinguantur, diximus supra ad can. II. Adduntur autem hic haec verba mentionem facientia de legibus irritantibus et inhabilitantibus, cum quia de his facilius poterat dari aliqua dubitatio, tum quia effectus nullitatis actus maximi momenti iuridice et practice est.

8. in dubio autem facti potest ordinarius in eis dispensare. – PALMIERI in *Opere morali* P. Ballerini (VI. 311) loquens de impedimentis matrimonialibus, seu potius eam sibi proponens quaestionem, utrum liceat matrimonium contrahere cum dubio de impedimento dirimente, postquam distinxit casum de dubio iuris et de dubio facti, et quod ad primum dixit licere certo contrahere, si de impedimentis agatur iuris ecclesiastici, cum quia lex est dubia in casu, tum quia ecclesia, in hypothesis existentiae, dispensando, quemadmodum in dubio de iurisdictione, supplet eam concedendo; progrediens ad casum de dubio facti haec habet: « Per se videretur eadem conclusio esse debere: nam tandem hoc dubio posito, ipsius legis existentia sive eius efficacia pro hoc casu dubia est, et lex dubia non obligat; et Ecclesia, si opus est, supplere potest ». Verum advertit discrimen esse inter casum dubii iuris et dubii facti, quia in primo casu « contractus, ipsa consentiente Ecclesia, valet »; non item in altero, « quia lex per se viget, et si deinde veritas impedimenti existentis certa fiat, Ecclesia iubet separari coniuges, eo quod nullum matrimonium fuerit.....; non igitur supplevit defectum ».

Totum igitur reducitur ad voluntatem Ecclesiae, quae nobis ex hoc canone apparet, qui et statuit necessariam esse dispensationem, et eam ab ordinario loci dari posse ⁽¹⁰⁾.

(10) Cfr. GASPARRI, *De matrim.*³ I. 262. sqq., 438. D'ANN. I. 498 (26), proposita doctrina supra exposita, haec in nota addit: « Illud potius quaeri potest, si impedimentum postea innotuerit, utrum opus sit nova dispensatione Rom. Pont. Recepta sententia est: dispensationes huiusmodi dari (perinde quasi a S. Poen.) quoad forum dumtaxat internum. Quo admissio, consequens est dicere opus esse, atque ideo coniuges interim esse (ab episcopo, non a parochio) separandos. Et ita de Iustis II, II, 151, 153, sed non bene ex Corrad. VII, 6, 35. At utrum hoc admittendum sit dubitat Pontius VIII, 13, 5. Et recte: 1) quia haec doctrina, cuius auctor fuisse videtur Henriquez, deducta est ex Trid. XXIV R. 6. quod (Prol. § 316) heinc longissime distat; 2) quia non bene episcopi hic dispensare dicuntur quasi sacrae Poenitentiariae

9. dummodo agatur de legibus in quibus Romanus Pontifex dispensare solet. – Ratio est evidens.

CANON 16.

§ 1. *Nulla ignorantia legum irritantium aut inhabilitantium ab eisdem excusat, nisi aliud expresse dicatur.*

§ 2. *Ignorantia vel error circa legem aut poenam aut circa factum proprium aut circa factum alienum notorium generatim non praesumitur; circa factum alienum non notorium praesumitur, donec contrarium probetur.*

1. Quum in superiore canone actum est de impedimento quodam obiectivo ad obligationem legis, nunc Codex agit de impedimento subiectivo, quod in ignorantia est.

Nulla ignorantia legum irritantium aut inhabilitantium ab eisdem excusat. – Ignorantia est carentia scientiae, si eam sumamus in quantum dicit statum intellectus, praescindendo a quacumque alia consideratione; quod si e contra attendamus etiam ad statum, quem quis in civitate aut in Ecclesia obtinet, et ex eo eam scientiae carentiam dimetiamur, tunc ignorantia est privatio scientiae seu carentia cognitionis illius rei, quam quis scire et potuit ⁽¹⁾ et debuit ⁽²⁾. Hinc merito S. THOMAS: nescientia « dicit simplicem scientiae negationem: unde cuicumque deest aliquarum rerum scientia, potest dici nescire illas (secundum quem modum Dionysius in angelis nescientiam ponit); ignorantia vero importat scientiae privationem, dum scilicet alicui deest scientia eorum, quae aptus natus est scire » ⁽³⁾.

loco, quippe haec regulariter dispensat ad *infamiam* tantum, illi et ad *damna* vitanda; alias nefas eis esset dispensare in his, quae non sunt occulta natura sua (§ 495. 2^o). Demum 3), quia nulla subest ratio cur data ex tacita delegatione Rom. Pont. eiusque loco, dispensatio rata esse non debeat quoad forum externum in his impedimentis, quae ad forum externum pertinent». Cfr. quae in eundem sensum postea scribit GASPARRI I. 438.

(1) Hinc in infantibus, in amentibus carentia quidem cognitionis est, non autem ignorantia.

(2) Hinc merito ait D' ANNIBALE (I. 132. 37): « quis enim dixerit v. gr. ignorantia laborare medicum vel parochum, quia ille nescit quomodo infirmis danda sit absolutio; hic quemadmodum febris sit depellenda? ».

(3) S. TH. I. 2, 9. 76, a. 2, c. Quum autem ignorantia sit caren-

2. Ignorantia alia est *vincibilis*, alia *invincibilis*, prout, adhibita diligentia, vinci potest vel non; alia *crassa* seu *supina*, quando quis nullum aut vix ullum studium ponit in veritate indaganda, alia *affectata*, quando quis media ad deponendam ignorantiam voluntarie et consulte negligit; alia *antecedens*, quae a voluntate non dependet, alia *consequens*, quae voluntatem consequitur: – quare illa nec voluntaria est nec vincibilis, et proinde nec culpabilis, haec et voluntaria est et vincibilis et plus minusve culpabilis (4).

3. Ex eo quod lex legitime lata sit et promulgata, consequitur in subdito obligatio legem servandi et consequenter cognoscendi (5). In casu enim legislator normam ad dirigendos actus subditorum et posuit et sufficienter proposuit, quam proinde hi negligere practice non possunt. Neque praesumi potest ignorantia legis, quae, quum, ut supponitur, fuerit legitima ratione promulgata, exstare nequit nisi supposita in subdito negligentia et culpa, dicente AUGUSTINO (6): « Non tibi deputatur ad culpam, quod invitus ignoras, sed quod negligis quaerere quod ignoras » (7). Quae quidem valent de omni lege, in quantum est simpliciter prohibens aut praecipiens (8).

tia scientiae, evidenter non est confundenda cum suspicione, dubitatione, opinione. Hi enim sunt status intellectus, qui scientia non omnino caret, sed rem, de qua agitur, obiectum scilicet cognitionis, non perfecte quidem, sed aliquo modo videt. Id nos docet S. TH. 2. 2. q. 2. a. 1. c. dicens: « Quidam actus intellectus habent cognitionem informem, absque firma assensione, sive in neutram partem declinent, ut accidit dubitanti, sive in unam partem magis declinent, sicut accidit suspicanti, sive uni parti adhaereant, tamen cum formidine alterius, quod accidit opinanti ».

(4) S. TH. 1. 2. q. 6, a. 8. Nota aliam etiam distinctionem praesertim moralistas facere, considerantes ignorantiam in ordine ad transgressionem legis: sub quo aspectu eam distinguunt in *antecedentem*, quando agens ita actualiter dispositus est, ut si legem cognosceret, eam violare nolle, et *concomitantem*, quando agens ita est actualiter dispositus, ut si legem cognosceret, eam nihilominus violaret. Cfr. BOUQUILLON, *Th. mor. fund.* n. 164; *Tract. de religione* I. 319.

(5) l. 9. de legibus etc. C. (I. 14); cfr. PASSERINUM in c. 2 de constit. in 6º, art. 8.

(6) *Retract.* lib. I. c. 9.

(7) Hinc in reg. 13 iur. in 6º dicitur: « Ignorantia facti, non iuris excusat »; scilicet ignorantia facti, non quidem sui, sed alieni, ordinarie loquendo, quae probabilis sit nec supina (ll. 3. 6. de iuris et facti ignorantia D. XXII. 6). Error vero iuris, quamvis non prosit acquirere volentibus, suum vero petentibus non nocet (ll. 7. 9. tit. cit. D.); quemadmodum non nocet eis, qui ratione immaturae aetatis vel alia lege excusantur (l. 9. tit. cit. D.), quando agitur de ignorantia legis positivae humanae, non autem naturalis.

(8) Quare in ordine ad effectum obligationis harum legum haec

4. Quinam autem sit effectus ignorantiae, quod attinet ad leges poenales seu punientes, dicemus ad can. 2202.

Hic sermo exclusive est de effectibus ignorantiae quod ad leges irritantes et inhabilitantes. Quatenus autem eae sint et quomodo inter se distinguantur, diximus supra ad can. 11.

Recolendum autem hic est illud, quod tunc dicebamus, scilicet leges sive irritantes, quae directe attingunt actum, sive inhabilitantes, quae actum nonnisi indirecte attingunt, directe attingentes solam personam, non esse poenales, scilicet natura sua, quamvis et hanc qualitatem induere aliquando possint. Ex quo manifestum fit, eas per se, si scilicet in natura sua consistant, quum ferantur in bonum commune vel privatorum, non impediri in suo effectu a quacumque ignorantia, sive mere directivam vim obtineant (quum ratio, cur actus nullius momenti sint, verificetur aequè in casu ignorantiae ac in casu scientiae), sive eis accedat etiam ratio poenae, quae in casu accessoria est nec principalis. Proinde merito canon noster, postquam denegavit ignorantiae vim eximendi actum ab effectu irritationis, addit *nisi aliud expresse dicatur*, quando scilicet ex voluntate legislatoris irritatio sit mere poenalis, quo in casu ignorantia, quae excusat a culpa, excusat etiam a tali poena. Id tamen nullibi, quod sciam, in Codice fit. Toso⁽⁹⁾, huius exemplum videt, saltem probabile, in c. 1099 § 2, ubi dicuntur non teneri forma substantiali celebrationis matrimonii ii, qui acatholici sunt extra Ecclesiam baptizati etc.; sed non bene, ut videtur, quia hi lege non quidem ob ignorantiam excusantur, sed, alia omnino ab ignorantia causa, legi non subduntur, quod aliud prorsus est⁽¹⁰⁾.

statuunt canonistae et moralistae: ignorantia legis in subdito non eximit eum a lege, sed efficere potest ut eum excuset a culpa et reatu, dummodo non sit vincibilis, quamvis et tunc eum ordinarie minuat, etsi sit affectata, saltem secundum quosdam (ut ex. gr. SUAREZ, l. 2. tr. 2. disp. 4. n. 24 sq.; LUGO, *De poenit.* disp. 16 n. 183, contra alios, ex. gr. PASSERINUM l. c. n. 430), nisi proveniat ex puro contemptu legis et legislatoris; imo fatendum communius theologos asserere, ignorantiam affectatam reatum non minuere sed augere. Cfr. S. TH. 1. 2. q. 76. a. 4. Ignorantia autem, quae sit antecedens, excusat ignorantem a reatu actuali, non autem a reatu in causa. BOUQUILLON, *Th. mor. fund.* n. 165. Ignorantia autem invincibilis excusat ignorantem a quovis reatu transgressionis. Cfr. CHELODI, *Ius person.* 66 c.

(9) In h. c.

(10) At iure ante Codicem vigente disputarunt doctores, utrum ignorantia existentiae impedimenti criminis liberaret complices ab

5. § 2. Postquam Codex in superiore paragrapho statuit principium, ignorantiam, quaecumque ea sit, nullo modo impedire irrationem actuum, quos lex, aut eos irritando directe aut ad eos inhabilitando agentem, nullos fore edixit; quod et in canone 988 confirmavit, applicando generale hoc principium irregularitatibus et impedimentis, quae militant contra recipientes ordines ⁽¹¹⁾: in hac altera paragrapho aliam pertractat quaestionem, quae ad ignorantiam pertinet, cui adiungit errorem propter identitatem rationum, utrum scilicet et quando ignorantia et error possint in agente praesumi. Quid autem sit *praesumptio*, vide ad can. 1825 sqq.

Quae quidem annotanda praeterea sunt, ne putet quis, quemadmodum a nonnullis commentatoribus factum videtur, agi in hac paragrapho de effectibus ignorantiae et erroris in ordine ad actus, quos ignorans aut errans ponit. De effectibus erroris loquitur canon 104, non autem de effectibus ignorantiae, quia mera privatio scientiae non dicit ordinem ad agentem, sed ad intelligentem.

6. *Ignorantia*. – Quid ea sit, diximus iam satis in commentario ad praecedentem paragraphum.

7. *vel error*. – Error est falsum de re iudicium. Differt igitur stricte loquendo ab ignorantia, quae, quum non dicat nisi scientiae privationem, sui natura et ratione nullum ponit cognitionis actum ⁽¹²⁾. Quare iure GRATIANUS ⁽¹³⁾ ex AU-

eo incurrendo. Nonnulli, ut BALLERINI, *Opus mor.* VI, 683 sqq. post KRIMER, in lib. V. tit. 7. n. 729–743, et alii sententiam affirmantem multis defenderunt contra alios plures negantes, cum ex antiqua praxi Datariae et Poenitentiariae, tum quia impedimentum hoc secundario tantum haberet rationem poenae, primario autem inductum esset propter indecentiam his matrimoniis naturaliter inditam, quemadmodum post FEIJE, *De imp. et disp. matr.* n. 456, animadvertibat PALMIERI, *Op. mor. Ball. Palm.* VI. 688 (a), qui addebat se nec assequi posse, cur haec poena dici valeret extraordinaria, quae proportionata prorsus esset crimini, et inter proportionatas (praesertim si ageretur de coniugicidio) valde mitis. — Post Codicem sententia negans est certa, quum crimen sit impedimentum matrimoniale, hoc autem nec medicinalis, nec etiam vindicativa poena sit, sed lex prohibens matrimonium, et si dirimens sit ut in casu, impediens quominus valide contrahatur. Cfr. c. 1036 § 2. Sed de hoc melius ad can. 1075.

(11) Vere in casu irregularitatum etc. non agitur proprie de lege inhabilitante eo sensu quod actus, ea non obstante positus, sit nullus; sed de lege inhabilitante personam ad licitam ordinationem recipiendam.

(12) Cfr. S. TH. in IV dist. 30 n. 1.

(13) c. 11 dist. 38.

GUSTINO ⁽¹⁴⁾ dicit : « Quamvis errare quanta possumus cura cavendum sit , nec nisi rerum ignorantia possit errari ; non tamen est consequens, ut continuo erret quisquis aliquid nescit, sed quisquis se existimat scire quod nescit. Pro vero quippe approbat falsum, quod est erroris proprium ».

Et quum error ponat iudicium, etsi falsum, de aliqua re, supponit de hac eadem re notitiam aliquam, undecumque eam errans desumpserit. Ex quo consequens etiam est, ut plus sit ignorare quam errare, et in ordine ad intellectum in peiore conditione sit ignorans quam errans ⁽¹⁵⁾.

8. circa legem aut poenam aut circa factum proprium aut circa factum alienum. – Error autem, quemadmodum, ut supra diximus, ignorantia, versari potest circa ius aut legem (circa legem aut poenam), circa factum hominis (circa factum proprium aut circa factum alienum), circa utrumque.

9. De singulis statuit Codex, an admittenda sit praesumptio.

Et primo *circa legem aut poenam*, idest circa iuris dispositionem. Utraque enim ignorantia ad ignorantiam iuris reducitur, seu legis sive praecipientis aut prohibentis, sive punientis : de irritantibus enim aut inhabilitantibus, post principium in paragrapho superiore relate ad eas statutum, supervacanea esset quaestio.

Porro in hac quaestione, seu relate ad istum casum, Codex statuit, non esse praesumendam ignorantiam aut errorem. Ratio autem est, quia quum, ut supra diximus, lex rite lata et promulgata obliget subditos ad sui cognitionem, ignorare dispositionem legis est culpa ; haec autem non praesumitur, ut merito iam advertebat ULPIANUS ⁽¹⁶⁾. Imo, argumento a contrario ducto, potius scientia in casu praesumenda est. Verum non

(14) *Enchiridion ad Laurentium* c. 17.

(15) Nota ignorantiam et errorem, quamvis per se distinguantur, ut diximus, a doctoribus tamen promiscue non raro usurpari, praesertim in hac quaestione, num scilicet, si factum aliquod reperiatur, quod fieri non debuisset, praesumatur factum scienter, an per ignorantiam aut per errorem.

(16) l. 51 pro socio D. (XVII. 2) ; l. 15 § 36 de iniuriis etc. D. (XLVII. 10).

immerito addit Codex illud verbum «generatim»; nam cum qualitas personae (miles ex. gr., femina, etc.), tum imbecilla aetas (17), excusare aliquando potest seu praesumere permittit actum ex ignorantia fuisse positum, dummodo non agatur de lucro sibi captando, aut actum hi posuerint clanculum. Pariter praesumi posset ignorantia et error ad excludendum dolum et malam fidem; tunc enim potius praesumitur actus ex errore et ignorantia, quam dolo aut mala fide positus.

10. Secundo quaerit Codex quid de ignorantia et errore *circa factum proprium*; et statuit etiam circa illud, eam non praesumi, sed scientiam potius. Et concordat lex 5 *Pro suo* D. (XLI. 10); l. 7, *ad S. C. Velleian.* D. (XVI. 1); acceditque obvia ratio, quia, sicut agens necessario habet conscientiam activitatis suae, si libere agit et humano modo, ita plerumque id meminit, nec praesumi potest ignorare; *plerumque* tamen, seu *generatim*, ut dicit Codex, quia id non procedit in facto antiquo, nisi sit factum arduum et grave, aut in eo qui implicitus est multis negotiis et agitur de facto levi et parvi momenti.

11. Tertio quaerit quid dicendum *de facto alieno*. Istud autem in duplex distinguit canon, in factum alienum *notorium* et *non notorium*; et quod attinet ad primum, negat pariter generatim admitti posse ignorantiam et errorem; quod ad alterum, eam admittit, donec contrarium probetur. Ita etiam, quod ad ultimum, in lege 21 *De prob. et praes.* D. (XXII. 3); et in lege 5 citata *pro suo* D. «quia in alieni facti ignorantia tolerabilis error est». Quod vero ad primum attinet, ante omnia adverto *notorium* heic sumi, meo iudicio, pro notorio *notorietate facti*, non autem pro notorio *notorietate iuris*, quod de delicto dicitur can. 2197. Quo supposito, si agitur de tali notorio, quod «publice notum sit et in talibus adiunctis commissum (vel positum), ut nulla tergiversatione celari nulloque iuris suffragio excusari possit», evidens est, non posse praesumi, nisi forte in rarissimo aliquo casu, ignorantiam et errorem.

(17) l. 9 de iuris et facti ignorantia D. (XXII. 6).

CANON 17.

§ 1. *Leges authentice interpretatur legislator eiusve successor et is cui potestas interpretandi fucrit ab eisdem commissa.*

§ 2. *Interpretatio authentica, per modum legis exhibita, eandem vim habet ac lex ipsa; et si verba legis in se certa declaret tantum, promulgatione non eget et valet retrorsum; si legem coarctet vel extendat aut dubiam explicet, non retrotrahitur et debet promulgari.*

§ 3. *Data autem per modum sententiae iudicialis aut rescripti in re peculiari, vim legis non habet et ligat tantum personas atque afficit res pro quibus data est.*

1. Aliquando leges, non quidem ex toto ignorantur, sed, non omni seposito dubio de earum significatione et ambitu, imperfecte cognoscuntur. Ea enim est imbecillitas humani ingenii, is humani eloquii necessarius defectus, ut saepissime excludi omnino a lege non possit rationabilis de ipsius legis sensu dubitatio ⁽¹⁾. Hinc practica necessitas, nec rara, interpretationis ⁽²⁾. Quum autem lex ex voluntate legislatoris consistat, interpretatio legis recte definitur ⁽³⁾: « genuina legis explicatio ad mentem legislatoris » ⁽⁴⁾.

(1) SUAREZ, *De legib.* VI. I. 5.

(2) Haec est quidem *practica* necessitas interpretationis legis, sed non est unica. Habetur siquidem, propter easdem rationes iam adductas, necessitas quaedam *theoretica*. Scilicet ad efformandam ipsam scientiam iuris necesse est, ut quovis in casu, etiamsi agatur de sensu legis nec dubiae nec obscurae, iuristae indagare non omittant, imo, quantum fieri potest, recte assequantur sensum seu significationem verborum legis. Nec id sufficit, quia necesse praeterea est, inquirere principium iuridicum, quod latet in ordinatione ipsa legislativa, seu in integro ordine legum societatis, ut applicatio singularis legis recte fiat ad casum quemdam singulum in lege ipsa non expresse consideratum. Sed hoc excedit limites simplicis interpretationis. Cfr. c. 18; COVIELLO, *Man. di dir. civ. ital.* § 22.

(3) Nonnulli strictius loquentes interpretationem definiunt: « explicatio sensus dubii et obscuri, qui habeatur in aliqua lege lata ». Ad hunc modum definiendi interpretationem referuntur nota illa adagia seu axiomata iuris: « verba clara non admittunt interpretationem, nec voluntatis coniecturam »; « ubi verba non sunt ambigua, non est locus interpretationi », etc. Sensu latiori interpretatio definitur ut in textu, et a nonnullis scriptoribus, praesertim antiquioribus, dicitur *declaratio*.

(4) Ultima illa verba *ad mentem* etc. optime adduntur in iure nostro, in quo lex dicit iussum superioris ecclesiastici, qui est una individua persona ordinarie loquendo, et lege manifestat suam voluntatem. In iuribus recentioribus, in quibus ordinarie princeps unice fungitur of-

2. Dividi autem potest, sive, respectu habito ad *subiecta* interpretantia, in interpretationem *authenticam* et *privatam* seu *doctrinalem*; sive, respectu habito ad *media* interpretationis, in *litteralem* et *logicam*, *systematicam* et *historicam*; sive, in ordine ad *effectus* interpretationis, in *declarativam*, *restrictivam* et *extensivam*.

3. Dividitur igitur in primis in *authenticam* et *privatam*. Authentica fit ab ipso legislatore aut ab eius successore vel a delegato ipsius ⁽⁵⁾ vel a magistratu. Privata, quae dicitur talis relate ad eos, a quibus procedit, appellatur doctrinalis, et ea est quae fit a iurisconsultis.

Authentica autem exhiberi potest per modum legis, vel dari per modum rescripti in re peculiari, aut per modum sententiae iudicialis. Primae duae species interpretationis fiunt a legislatore (vel successore) vel ab eius delegato; tertia a magistratu.

De authentica legis interpretatione agit canon praesens. Sequens vero canon agit de interpretatione privata ⁽⁶⁾.

ficio medii ad efformandam legem, quae dicit id, quod resultat ex unione voluntatum plurium in unam formulam praeceptivae obligationis, non aequae bene ea verba adduntur. Id autem merito affirmare videtur COVIELLO (l. c.) notans, ne in voluntate quidem collectiva omnium inquiri posse significationem legis sic efformatae, quia haec non est nisi unio plurium voluntum, qui idem materialiter quidem volunt, sed nec una ducti ratione volendi, nec vim legis suae aequae et probe noscentes; nec in voluntate singulorum, quia quum hae nec omnino conformes nec aequae conscientes sint, lex non unicam haberet significationem, scilicet lex in casu «è sì manifestazione di volontà di quell'insieme di persone, che con parola astratta si suol chiamare il legislatore, ma solo entro certi limiti così stretti da rimuovere tutto ciò che è meramente soggettivo nella volontà, e lasciare ciò che ne è risultato finale o prodotto obbiettivo». Ita etiam FADDA et Bensa in notis ad WINDSCHEID, I not. q., revocantes conceptum KOHLER (Riv. di Grünhut XIII. p. 40-41). At contra VENZI in PACIFICI-MAZZONI, *Ist. di dir. civ. it.* lib. I tit. 2 c. 2. sez. I not. a), qui iure laudat SAVIGNY dicentem, interpretationem esse «restitutionem seu reaedificationem conceptus legislatoris».

(5) c. 31 de sent. excomm. etc. X. (V. 39).

(6) Nota hic generatim auctores non fuisse contentos his duabus divisionibus interpretationis, sed alias alios addidisse, quarum nonnullas Codex implicite admittit, alias non memorat. Ut melius appareat doctrina antiquorum in hac re, liceat hic referre divisiones, quas BOUQUILLON, *Th. mor. fund.* n. 124, magis complete et copiosius ac alii generatim, refert. Dicit igitur: «Ratione *causae* distinguitur in *authenticam*, quae a superiore provenit vi auctoritatis, *iudicialem*, quae fit in tribunali per sententiae prolationem, *usualem*, quae procedit a communitate per observantiam, *doctrinalem*, quae pro-

4. § 1. *Leges authentice interpretatur legislator.* -

Quod quidem manifestum est, quia imo ipse est naturalis legis interpres. Si enim lex est quodammodo voluntas legislatoris, si interpretatio est genuina legis explicatio ad mentem legislatoris, quum unusquisque mentem et voluntatem suam melius quam quisque alius cognoscat, evidens est neminem melius legislatore posse legem interpretari.

5. *eiusve successor*, - « quia lex non procedit a persona nisi ut habente potestatem, et lex semper pendet ab eadem potestate in quacumque persona sit : ergo qui in eadem potestate succedit, semper potest praedecessorum leges interpretari. Verum quidem est, eundem hominem posse certius explicare suam mentem et sensum, quem revera habuit quando legem condidit, quia solus ipse voluntatem suam certo cognoscit ; successor vero solum potest illam coniectare. Nihilominus tamen potest successor interpretari sensum, in quo lex recipienda est et observanda, et hoc modo dicitur haec authentica interpretatio ». Ita SUAREZ, *De legib.* VI. 1. 2. (7). Et statim prosequitur loquens de superiore legislatoris, qui propter rationem iam dictam evidenter multo magis potest legem sui inferioris authentice interpretari ; quod Codici adeo extra dubium positum visum est, ut de superiore legislatoris ne mentio-

ponitur a viris privatis et soli scientiae innititur. Ratione vero *indolis* distinguitur in ordine quidem ad litteram et tenorem legis: in *declarativam*, quae obscura dilucidat, et *correctivam*, quae impropria et minus apta ad veram normam reducit; in ordine autem ad legis *obiectum*: in *comprehensivam*, quae nihil legi addit aut demit, *extensivam*, quae addit aliquid prius non expressum vel etiam non intentum, *restrictivam*, quae alterutro modo aliquid demit». Etiam recentiores generatim iudiciale revocant ad doctrinalem, quam distinguunt in iudiciale et privatam. Ita PACIFICI-MAZZONI *Ist. di dir. civ. ital.* I. 2. c. 2 sez. 1 n. 18. Sunt et qui adiungunt interpretationem litteralem seu grammaticalem et logicam, historicam, systematicam etc.

(7) Ad hoc probandum affert etiam SUAREZ caput 31 de sent. excomm. etc. X. (V. 39), ubi Inn. III, in litteris datis ad Doctores decretorum Bononienses a. 1213, de decreto loquens a decessore suo Gregorio Papa lato, quod nonnullis dubiis tunc ansam praebebat, dicit: « Ut igitur unde ius prodiit, interpretatio quoque procedat, ambiguitatem huiusmodi taliter duximus absolvendam, quod... ». Afferri quoque possunt verba Bonifacii VIII in c. 8 de concess. praeb. etc. (III. 7) in 6º: « Quoniam ex constitutione nostra... multae dubitationes exsurgunt, ut unde praefatae constitutionis revocatoriae processit editio, interpretatio eius quoque procedat; praesenti declarandum duximus sanctione, quod... ».

nem quidem hic fecerit. Dicit ergo SUAREZ post verba citata : « Unde etiam manifestum est, posse superiorem hoc modo legem inferioris interpretari, quia non est necesse, ut attingere certo possit personalem (ut ita dicam) sensum et mentem eius, quia hoc neque in successore est necessarium : sed satis est, ut possit definire ac statuere, quomodo talis lex accipienda sit et custodienda, quod melius potest facere per iurisdictionem superiorem, quam per aequalem, ut constat ».

6. et is, cui potestas interpretandi fuerit ab eisdem commissa. – Legislator enim et alii, de quibus supra, potestate sua uti possunt non solum per se, sed etiam per alios, « sub hac tamen conditione (si non absolute necessaria, saltem valde convenienti), ut eos noverit vel efficiat propriae mentis conscios, et sibi quasi uniat et consociet » ⁽⁸⁾. Romanus autem Pontifex leges interpretatur per Commissionem interpretationis Codicis institutam a Ben. XV motu pr. « Cum iuris canonici » 15 sept. 1917, applicat per ecclesiastica dicasteria.

7. § 2. Interpretatio authentica per modum legis exhibita, eandem vim habet ac lex ipsa; – et clarum est, quia vel declarativa est, et, ut statim dicam, est eadem lex; vel est extensiva aut restrictiva et novam legem ponit. Et proinde quaevis interpretatio legis authentica dici semper potest *lex interpretativa*.

8. et si verba legis in se certa declaret tantum, – scilicet si verba legis *in se* certa, sed forte aequivoca vel saltem obscura, declaratione unice explanet vel clariora faciat, tunc, et *tunc tantum, promulgatione non eget*: quia si declaratio nihil aliud tandem est, quam ipsa lex, quum haec iam promulgata fuerit, nulla eget nova promulgatione ⁽⁹⁾.

Declarat enim, et qui declarat, explanat tantum quod statutum, gestum vel factum est : nihil autem novi statuit, gerit aut facit. Hinc merito ULPIANUS ⁽¹⁰⁾ quaerens an is, qui Titio aliquid legaverat, quum multos haberet amicos Titii nomine, possetne postea declarare de quo senserit, respondit

(8) BOUQUILLON, *Th. mor. fund.* n. 125.

(9) FAGNANUS, l. c. n. 43.

(10) l. 21 § 1 qui testamenta etc. D. (XXVIII, I).

affirmative, hanc reddens rationem: « nihil enim nunc dat, sed datum significat ». Idem docet BARBOSA ⁽¹¹⁾, et alii cum ipso. Quare merito dicit FAGNANUS ⁽¹²⁾: « Quemadmodum igitur, quum nucleus ex nuce et grana ex spicis eruuntur, speciem non mutant, sed sunt idem nucleus et eadem grana, ita et declaratio, quum ex visceribus legis educitur, nihil est aliud quam ipsa lex ». Tantum igitur valet, quantum lex ipsa explicata.

Nec solum, sed etiam *valet retrorsum*, ut iam dictum est supra ad canonem 10, secundum id quod iam statuit expresse CONSTANTINUS Imp. in l. 3 *De pactis pignor.* C. (VIII. 35) et Imperator IUSTINIANUS in Auth. 143 *De raptis mulieribus quae raptoribus nubunt*, dicens: « Quam interpretationem non in futuris tantummodo casibus, verum in praeteritis etiam valere sancimus, tanquam si nostra lex ab initio cum interpretatione talis a nobis promulgata fuisset ». Quorum exempla affert D'ANNIBALE ⁽¹³⁾, leges 8. 9. *De incestis et inutilibus nuptiis* C. (V. 5), quibus matrimonia inter consanguineos, et Motupr. Sixti V « Ex frequenti », quo spadonum matrimonia, sive ineunda sive iam inita, irrita declarantur. Suadetque obvia ratio: nam si lex declaratoria seu interpretativa eadem est ac ipsa lex declarata, primum est, ut quemadmodum haec vim suam ab origine explicuit, ita etiam lex declarata retrorsum agere censeatur.

9. Verum, ut iam ad canonem 10 ex SUAREZ annotabamus, non semper leges istae interpretativae sunt simpliciter declarativae, sed haud raro, praeter nudam declarationem sensus prioris legis, mutationem aliquam inducunt, addendo vel minuendo. Tunc, quamvis non sit dubitandum de auctoritate et efficacia interpretationis, aliae tamen sunt iuridicae eius consequentiae. Nam tunc *si legem coarctet vel extendat . . . non retrahitur et debet promulgari*. Et planum est: est enim, in quantum coarctat vel extendit, lex nova, et lex nova non retrahitur de regula generali (cfr. dicta ad can. 10) et eget promulgatione (cfr. dicta ad can. 8). Hinc lex declarativa quidem, sed etiam restrictiva, a Boni-

(11) *De dict. usu frequent.* dict. 80.

(12) In c. 13. Quoniam de constit. n. 16.

(13) I. 184. (4).

facio VIII lata, capite unico *De clericis coniugatis* in 6°, quo edictum est non competere clericis non incedentibus in habitu et tonsura privilegium fori; aut eiusdem generis lex, sed extensiva ab Alexandro III lata, capite 6 *De sent. excomm. etc.* X, qua edicitur teneri excommunicatione lata in percussorem clericorum eos etiam, qui non per seipsos manus violentas in clericos iniecerint, sed per alios, scilicet ipsis iubentibus et mandantibus ⁽¹⁴⁾, indiguerunt promulgatione.

10. aut dubiam explicet. – Illud quod de lege interpretativa, quando est extensiva aut restrictiva, quod scilicet nec retrotrahi nec promulgari debeat, dicitur, etiam de lege interpretativa, quae legem priorem dubiam explicet, dicendum est. Porro haec videri possent pugnare cum iis, quae supra dicebamus loquentes de lege mere interpretativa. Sed non est ita. Distinguendae enim sunt leges pure seu mere declarativae a legibus non mere talibus, etiamsi non sint extensivae aut restrictivae legis antiquae. S. ALPHONSUS hanc materiam pertractans ⁽¹⁵⁾ dicit declarationes *pure tales* (sic ipse vocat leges mere declarativas, quas diximus) tunc haberi « quum ab illis explicatur aliquis sensus, qui usque ab initio iam erat clare imbibitus in lege » (Codex loquitur de lege, cuius verba in se clara sunt); et ad hoc explicandum affert exemplum legis, in qua contineatur verbum *filius*, et dubium sit, utrum intelligendus sit filius legitimus an etiam spurius; legislator autem declarat intelligendum etiam spurium. Declarationes vero *non pure tales*, eas appellat, quarum « sensus non est clare imbibitus in lege, seu circa ipsum variae sunt opiniones, et tantum deducitur ex argumentis », et affert exemplum legis, in qua sub nomine *patris* intelligitur etiam avus, aut sub nomine *mortis* etiam mors civilis (ut carcer perpetuus aut aliquid simile). Porro de primis (seu de declarationibus pure talibus) dicit eas non egere promulgatione, quum non sint novae leges, sed mere declarationes sensus clare in lege imbibiti, « iuxta exemplum adductum filii legitimi et spurii » (sunt

(14) Cfr. etiam quod ad interpretationem extensivam Honorium II in c. 1 de iuram. cal. X. (II. 7), et Innocentium III in c. 36 de sent. excomm. etc. X. (V. 39).

(15) I, 200.

verba ipsius s. Doctoris); de aliis contra egere, « iuxta exemplum avi sub nomine patris, vel mortis civilis sub nomine mortis », quia tunc vere novam constituunt obligationem, quae per se non erat prius clare in lege imbibita. Additque idem docere SUAREZ ⁽¹⁶⁾ et CASTROPALAO ⁽¹⁷⁾ « de illis declarationibus, quae fiunt non ab eodem legislatore, sed ab eius successore aut superiore, quia legislatoris mens nequit his esse ita cognita, ut erat ipsi legislatori; unde tunc, ut declaretur sensus (quamvis imbibitus in lege) alicuius obligationis, semper opus est recurrere ad argumenta et interpretationes, quae novam legem iam constituunt reddendo certum, quod erat dubium. Et ideo promulgatio requiritur, alias declaratio nunquam authentica, sed tantum doctrinalis reputabitur ».

Propter eandem autem rationem lex non pure declarativa, in sensu explicato, non retrahitur ⁽¹⁸⁾.

11. § 3. *Data autem per modum sententiae iudicialis*, - quum scilicet legislator, vel habens hanc potestatem, ius dicens seu scriptam legem facto applicans, legis ipsius sensum explanat, tunc interpretatio induit naturam sententiae, in qua fere imbibitur, et proinde *ligat tantum personas atque afficit res, pro quibus data est*; res enim inter alios acta, aliis regulariter non nocet. ⁽¹⁹⁾.

12. *aut rescripti in re peculiari*. - Rescriptum enim dari potest vel ita ut norma omnibus imponatur; vel ita ut de singulari negotio ad privatum hominem vel ad magistratum aut iudicem princeps eo rescribat. In primo casu Romani illud *legem generalem* vel *edictalem* dicebant; et iure, quia na-

(16) *De legib.* VI. 1. 3.

(17) Tr. 3. d. 5. p. 3. § 1. n. 5.

(18) Cfr. etiam S. ALPH., I. 106. v. « Secunda vero sententia » et III. 1027. v. « Sed super hoc », ubi eandem doctrinam compendio refert.

(19) c. 25 de sent. etc. X. (II. 27). Attamen simul nota l. 12 de legib. etc. C. (I. 14): « Si imperialis maiestas causam cognitionaliter examinaverit et partibus cominus constitutis sententiam dixerit, omnes omnino iudices, qui sub nostro imperio sunt, sciant, hoc esse legem non solum illi causae, pro qua producta est, sed et omnibus similibus.... § 1. Quum igitur et hoc in veteribus legibus invenerimus dubitatum, si imperialis sensus legum interpretatus est, an oporteat huiusmodi regiam interpretationem obtinere, eorum quidem vanam subtilitatem tam risimus, quam corrigendam esse censuimus. Definimus autem omnem imperatoris legum interpretationem, sive in precibus sive in iudiciis sive alio quocumque modo factam, ratam et indubitam haberi ».

turam legis induebat, nec erat legis interpretatio. In altero casu potest etiam continere interpretationem aliquam legis, quae cum negotio, de quo agitur, relationem habeat. In hoc casu *vim legis non habet et ligat tantum personas atque afficit res pro quibus data est* ⁽²⁰⁾. Deficit enim ab illo characterе generalitatis, qui est proprius et necessarius in lege, et restringitur ad negotium particulare, quod unice in casu respicit interpretatio ⁽²¹⁾.

CANON 18.

Leges ecclesiasticae intelligendae sunt secundum propriam verborum significationem in textu et contextu consideratam; quae si dubia et obscura manserit, ad locos Codicis parallelos, si qui sint, ad legis finem ac circumstantias et ad mentem legislatoris est recurrendum.

1. Postquam de interpretatione authentica actum est, Codex hic agit de interpretatione, quam iuristae *doctrinalem* dixerunt. Haec a privatis hominibus fit et nititur scientia, non iurisdictione. Non semper quidem est necessaria, ut si quando verba legis sunt omnino clara et perspicua, quo in casu procedunt axiomata illa iuris: «verba clara non admittunt interpretationem nec voluntatis coniecturam» ⁽¹⁾; «ubi verba non sunt ambigua non est locus interpretationi», etc. At haud raro necessaria aut saltem utilissima est, quando scilicet ex imperfectione humani sermonis aut ex alio quocumque capite lex minus est clara et dubiis ansam praebere potest.

2. Verum diffiteri non potest, interpretationem hanc doctrinalem suis etiam periculis non carere, quorum primum

(20) Ita etiam in iure Rom. Cfr. l. 1 de constit. Principum D. (I. 4).

(21) Quare merito Theodosius et Valentinianus in l. 3 de legibus etc. C. (I. 14): «Sed et si generalis lex vocata est, vel ad omnes iussa est pertinere, vim obtineat edicti; interlocutionibus, quas in uno negotio iudicantes protulimus vel postea proferemus, non in commune praeiudicantibus, nec his, quae specialiter quibusdam concessa sunt civitatibus, vel provinciis, vel corporibus, ad generalitatis observantiam pertinentibus».

(1) Hoc tamen adagium potius ad interpretationem negotii iuridici, quam ad interpretationem legis refertur; verum ad hanc quoque aptari potest, quia in lege ante omnia attendenda est voluntas legislatoris.

illud est ne interpretes interpretatione ipsa sua legem destruant, eius sensum pervertentes et immutantes ⁽²⁾.

3. Priusquam autem ad doctrinalem interpretationem, imo generaliter ad interpretationem animum convertamus, quaerendum est, quomodo lex ipsa a subditis, sive doctis sive indoctis, sumenda sit et intelligenda ⁽³⁾. Id autem hic docet in primis Codex.

4. *Leges ecclesiasticae* (ea enim, quae hic dicuntur, non pertinent ad leges *naturales* ⁽⁴⁾) *intelligendae sunt secundum propriam verborum significationem*, – secundum scilicet eam interpretationem, quae pendet a communi usu loquendi ⁽⁵⁾. Hinc est, quod ALEXANDER III ⁽⁶⁾, reprehendit quosdam, qui privilegium factum Cisterciensibus « ne de laboribus, quos propriis manibus aut sumptibus excolunt, aliquis decimas ab eis exigit », dicebant pro laboribus *novalia* intelligenda esse; eosque coarguit quia, « si intelligeremus tantummodo de novalibus, ubi ponimus de laboribus, de novalibus poneremus » ⁽⁷⁾. Suadet obvia ratio, quia leges debent esse clarae et non expositae circumventionibus et fallaciis, neque possent esse tales in casu contrario, quia

(2) Hinc factum est, ut pluries legislatores caverint, ne privati homines suis legibus commentaria ederent. Id fecit Iustinianus pro Digesto, id Pius IV pro decretis Tridentinis, id aliquando SS. RR. CC., ut ad exemplum S. C. super disciplina regulari, quod ad suum decretum diei 5 aug. 1872.

(3) Et ante omnia necesse est legem integram legere et scrutari, quia « incivile est, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula eius proposita, iudicare vel respondere », ut dicit Celsus in l. 24 de legib. D. (I. 3). Id autem adeo est evidens, ut Codex de hoc sileat.

(4) Cfr. SUAREZ, *De legib.* II. 16.

(5) Sive *usuali* sive *iuridico*: sic censura, suspensio etc. in iure nostro, praescriptio, usucapio etc. in iure civili. Quare merito DERNBURG (*Pandette*, vol. I. p. I. § 35 in versione FRANC. BERN. CICALA) scribit: « Anzitutto è importante l'intelligenza delle espressioni giuridiche tecniche adoperate dal legislatore. In queste espressioni, p. e., testamento, transazione, alimenti, sta compendiato un ricco contenuto di concetti nella forma più ristretta..... Il compito della interpretazione grammaticale non è dunque semplicemente meccanico, non è punto subordinato: essa richiede molta conoscenza giuridica ed alta forza dell'intelletto ».

(6) c. 12 de decimis etc. X. (III. 30).

(7) Concordat caput 2 § 1 de translatione episcopi X. (I. 7). Concordat etiam ius Rom. leg. Non aliter 69 D. de legatis III. (XXXII); l. 1 §. Si is qui navem 19 D. de exercitoria actione (XIV. 1); l. Prospexit 12 § 1. D. qui et a quibus (XL. 9): « Quod quidem per quam durum est, sed ita lex scripta est ».

unusquisque posset pro arbitrio eas detorquere et derivare ad sensus improprios.

Quare canon ultimis illis verbis «secundum propriam verborum significationem» excludit sensum verborum improprium, quo quis verba assumit eaque adhibet detorta, saltem aliquantulum, ab usu communi ⁽⁸⁾. Propriam vero significationem distinguunt doctores in *naturalem* quae ab usu vulgari pendet, et saepe non una est, sed multiplex quoque esse potest; et in *civilem*, quae pendet ab usu iuridico.

5. in textu. – Significatio haec *in textu* ⁽⁹⁾ *considerata*, sive innixa nudis verbis legis, ea est, quae fundat interpretationem, quam *grammaticalem* recentiores vocant ⁽¹⁰⁾, antiquiores dixerunt *comprehensivam*.

6. et in contextu consideratum. – Verum, quum saepe significatio unice deducta ex nudis verbis legis nihil plus supeditet, quam simplex lectio textus legis, quum dubium aliquando subesse possit, num forte legislator hoc vel illud verbum usurpaverit in significatione alia ab usuali, forte ex. gr. in sensu quodam tecnico, solum hoc fundamentum non est sufficiens ad explicandum verum sensum legis; sed necesse est recurrere

(8) REIFFENSTUEL, in tit. 2, lib. I. X. n. 392, exemplum affert canonem 25 C. XI. q. 3, ubi verbum *rogo* sumitur in sensu imperativo.

(9) Bene advertit DERNBURG, loc. cit. § 35: «Anzitutto si deve fissare il testo della legge. Ma questa è piuttosto la base, non una parte costitutiva della interpretazione». Et in nota (1): «La critica del testo è precipuamente importante in fonti, le quali, come il *corpus iuris civilis*, non sono state tramandate in una forma autenticamente fissata dal potere dello Stato. Ma anche in leggi moderne, che vengono pubblicate autenticamente nelle collezioni di leggi, non può farsi a meno della critica del testo. Una virgola in questo o quel posto può dar un altro senso. Un errore di scrittura o di stampa può modificare il senso di una proposizione. Cfr. BINDING, *Dir. penale*, I, pag. 459».

(10) Antiquum ius Romanum hac praecipue interpretatione grammaticali usum est ob varias rationes, sed praecipue quia antiquis illis Romanis nec capacitas erat nec voluntas res penitus introspiciendi. Tempore imperii, quando Romani evoluti maxime erant, praevaluit interpretatio logica, docente iam CELSO (l. 17 de legib. D. I. 3): «Scire leges non hic est verba earum tenere, sed vim ac potestatem». Hinc est quod etiam in iure nostro GREGORIUS M. in c. 8 De verb. sign. X. (V. 40) dicit: «Propterea, si prolixam epistolam meam ad interpretandum accipere te fortasse contigerit; rogo non verbum ex verbo, sed sensum ex sensu transferri, quia plerumque, dum proprietates verborum attenditur, sensus veritatis amittitur». Eumque praeiverat Hilarius dicens: «Intelligentia dictorum ex causis est assumenda dicendi, quia non sermoni res, sed rei est sermo subiectus» (c. 6. tit. cit.).

ad investigandam voluntatem legislatoris, quae est ratio legis seu eius anima, ut iam diximus supra. Oportet proinde investigationem fundare non in sola interpretatione grammaticali, sed etiam in interpretatione *logica*, quam dicunt, et est consideratio voluntatis legislatoris. Et vere optime Codex haec duo elementa, grammaticalem scilicet et logicam inquisitionem, non scidit in duo veluti omnino distincta et separabilia, sed ad unum reduxit ex duobus conflatum ⁽¹¹⁾, dicens legem in textu et contextu esse considerandam, et statuit attendendum esse ad leges simul humani eloquii et humanae cogitationis ⁽¹²⁾. Id enim requiritur semper in inquisitione humanae voluntatis nobis verbis manifestatae, ita tamen ut verba sint punctum, a quo proficiscimur, mens punctum quo perveniendum est, ut belle advertit COVIELLO ⁽¹³⁾.

7. quae si dubia et obscura manserit. – Verum fieri potest ut non obstante maxima diligentia, qua quis legem consideravit in textu et contextu, nihilominus de sensu legis non apprime constet. Tunc certe maximum afferret auxilium

(11) Quare optime DERNBURG, loc. cit.: « Non è esatta l'opinione che si debba ricorrere alla interpretazione logica solo quando l'interpretazione grammaticale lascia dei dubbi..... Anche se le parole della legge siano non ambigue, non di rado dall'atteggiamento complessivo della legge risulta che il senso di questa è diverso da quello che appare secondo le parole. Cfr. c. 13. § 2 de excusationibus D. XXVII. 1. ».

(12) Hinc merito idem DERNBURG l. c. § 34 scribit: « Il concetto della legge deve essere espresso nel documento della legge: da questo esso deve parlare a noi; ma non è necessario che risulti immediatamente dalle parole della legge..... L'interpretazione non deve quindi riguardare come (di) norma semplicemente ciò che è espresso direttamente nella legge, ma bensì in ugual misura quanto nella legge si esprime indirettamente. Ciò si può designare come "contenuto latente", della legge ».

(13) *Man. di dir. civ. ital.* § 25, ubi haec inter alia habet ad rem nostram: « Bisogna badare al significato letterale delle parole considerate non solo isolatamente, ma nella loro connessione. Questa regola però non deve prendersi nel senso che, essendoci conflitto tra il significato letterale e il logico, deve prevalere l'elemento letterale.... Ma ove il significato letterale contraddice a ciò che per altre vie risulta essere il senso della legge, è la logica che deve prevalere alla filologia e alla grammatica.... Le parole poi bisogna intenderle piuttosto nel senso tecnico, quale è stabilito dalla tradizione, dalla dottrina e dalla stessa legislazione, che nel senso volgare, ove però il significato volgare non apparisca più conforme allo spirito della legge. E nell'attribuire sia l'uno che l'altro senso bisogna tenere conto del significato che le parole avevano nel tempo e nel luogo in cui vennero scritte ». In quibus alluditur etiam ad interpretationem, quam nonnulli dixerunt *historicam*. Cfr. SAVIGNY, vol. I. pag. 214.

interpretatio authentica eiusque promulgatio ad normam superioris canonis § 2 ; sed hoc est medium non dependens a voluntate subditorum. Hi contenti esse debent interpretatione *doctrinali*. Quomodo autem haec facienda sit, dicitur in sequentibus, ubi normae quaedam traduntur ad hanc interpretationem faciendam, quae si pro privatis nullam obligationem important, at pro magistratibus et iudicibus vere, meo iudicio, obligatoriae sunt.

8. ad locos Codicis parallelas si qui sint. – In primis igitur magistratus et iudices, si lex adhuc dubia maneat et obscura, debent recurrere ad Codicem ipsum et in eo invenire, si possibile sit, explanationem dubii. Quod quidem semper verum est, etsi ageretur de legibus, quae post Codicem eidem accederent ; sed verum maxime est, quando de ipsis legibus Codicis interpretandis est sermo. In ordinatione enim iuridica alicuius societatis necessario praesumi debet unitas quaedam principiorum, quae constituit illam harmoniam iuris, quae in legislatione nostra omnium temporum certe non defecit. Quum autem agatur de uno legislatore, et proinde omnes leges sint expressio unius eiusdemque individui, pronum est deducere, omnes informari iisdem generalibus principiis et conceptibus, multo magis quando agitur de legislatione Ecclesiae, quae in fide fundatur et in cuius legislatione praescindere non possumus ab assistentia Spiritus Sancti.

9. ad legis finem, – seu ad *rationem legis*, quam antiquiores dixerunt. Si enim de fine legis constat, quae proinde aestimanda sit tamquam medium ad hoc vel illud obtinendum, non difficile erit ratiocinari et deducere quid tandem voluerit legislator ; scilicet detorqueri profecto legis verba non poterunt ad intellectum, secundum quem non medium ad finem, sed potius impedimentum exsurgeret.

Attamen probe notanda sunt ea, quae hic annotat SUAREZ ⁽¹⁴⁾ dicens, rationem legis non sufficienter continere mentem legislatoris, « tum quia ratio legis non est textus legis, tum etiam quia multa per legem statuuntur arbitrio potius quam certa ratione, et ideo *non omnium, quae per leges statuuntur,*

(14) *De legib.* VI. 1. 19.

ratio reddi potest, ut dicitur in l. *Non omnium de legibus*. Quamvis enim lex semper sit rationi consentanea, nihilominus electio inter ea, quae rationabilia sunt, saepe non habet rationem ». Quam observationem repetit COVIELLO ⁽¹⁵⁾.

10. ac circumstantias, – scilicet ad eam, quam vocant, *occasionem legis*, ad quam omnes huiusmodi circumstantiae reducuntur, idest ad illud factum historicum, quod fuit ratio latae legis. Exinde enim facilius est suspicari quinam fuerit scopus seu finis legis et voluntas legislatoris.

11. et ad mentem legislatoris est recurrendum ⁽¹⁶⁾. – Si enim de mente poterit constare, consequenter constabit de voluntate, in qua lex ipsa consistit. Porro de mente legislatoris nunquam melius constabit, quam tunc, quum ratio legis in ipsa lege continetur : et tunc, si verba legis ambigua sunt, ex ratione in lege expressa determinationem accipiunt.

Mens autem legislatoris non unice hoc modo cognosci poterit. Imo praecipue ex materia ipsa legis poterit deduci. Leges enim, si spectantur secundum materiam et in ordine ad subditos, dispescuntur in *favorabiles, odiosas, mixtas* ⁽¹⁷⁾, se-

(15) l. c. § 25.

(16) Cfr. c. II. C. XXII. q. 5: « Non debet intentio verbis deservire, sed verba intentioni »; et Eugenium IV in ep. « Fide digna » 8 iul. 1440: « Mens enim magis quam verborum sonus est attendenda discrete ». Et nota, non immerito, quod ad substantiam attinet, scribere MANZINI, *Istituz. di dir. process. penale*, n. 16, 1917: « Una teoria ignara di ciò che significa costituzionalmente il rigido ed assoluto rispetto della volontà della legge, la teoria del così detto *diritto libero*, pretende bensì che la scienza del diritto debba apprendere al giudice non solo quale sia il diritto costituito, ma altresì quale debba essere il diritto secondo le idee prevalenti in un determinato momento storico, così che il giudice, sostituendosi al legislatore, supplisca con la volontà propria alla volontà deficiente della legge. Ma ognuno vede come questa teoria rinneghi i più elementari principii e disconosca le più essenziali guarantee del nostro diritto pubblico, e sostituisca il criterio soggettivo, variabilissimo, al criterio oggettivo. Ogni giudice ha una opinione propria: ogni partito, ogni setta, ogni collettività religiosa pretende che certe *idealità* prevalgano nella vita sociale contemporanea, di guisa che il *diritto libero* sarebbe libero non solo, ma addirittura anarchico, determinando la pluralità dei criteri, la incertezza e la disuguaglianza, in rapporti che per la loro stessa natura esigono unitarietà e certezza di disciplina, eguaglianza di trattamento ». Haec multo magis evidenter valent in iure nostro.

(17) Nonnullis, ut ex. gr. GERDIL, *De legib. disp.* 12. c. 3, appellationem istam *odiosa* factam legi non placet, quia si attendatur ultimus finis legis, lex quaevis etiam poenalis, est favorabilis: de eius enim essentia est, ut in bonum communis feratur. Sed si praecise attendamus eius materiam, negari nequit divisio proposita, quam ceterum antiqua doctorum sententia probavit.

cundum quod subditis beneficium praestant, vel onus important. Inter leges autem odiosas praesertim sunt leges poenales, irritantes et derogatoriae. Hae proinde omnes stricta interpretatione utuntur, nam «odia restringi, favores convenit ampliari» (18); quemadmodum etiam: «in poenis benignior est interpretatio facienda» (19), et alia huiusmodi. Favorabiles vero lata, etsi non extensiva.

Si quando autem lex uni est favorabilis, alteri onerosa seu odiosa, utrum tamquam favorabilis an tamquam odiosa censenda sit, aestimandum erit ex eius fine (20).

12. Semper autem ad inveniendam mentem legislatoris necesse est attendere ad notum praescriptum iuris: «in omnibus quidem, maxime tamen in iure aequitas spectanda est» (21), quemadmodum iam in iure Romano dicebatur: «placuit in omnibus rebus praecipuam esse iustitiae, aequitatisque, quam stricti iuris rationem» (22). In quacumque autem interpretatione, praeter peccatum, vitandum est absurdum et praeiudicium singulare tertii, ne ex interpretatione inutilis fiat lex; neque enim putandum est, legislatorem legem ferendo nihil agere voluisse (23).

13. Si autem lex aliqua habeatur in iure, cuius verba, interpretatione *extensiva* tantisper protracta, dubiam mentem legislatoris declarare posset, ea utendum ad hoc est. Cuius interpretationis extensivae optimum adducit exemplum D' ANNIBALE (24) ex capite 9 *De iudaeis* X. (V. 6) ubi prohibetur, ne quis Iudaeum ad fidem venire compellat, et deduceretur exinde neque Saracenum neque alium infidelem esse compel-

(18) reg. iur. 15 in 6º.

(19) reg. iur. 49. in 6º.

(20) l. 40 de condict. indeb. D. (XII. 6).

(21) l. 90 de div. reg. iur. ant. D. (L. 17).

(22) l. 8 de iudic. C. (III. 1).

(23) Et hic nota, recentiores quosdam iuristas invexisse aliud quoddam genus interpretationis, *interpretationem abrogantem*, non quasi interpres eam sibi ascribat auctoritatem abrogandi legem vigentem, sed quod interpres demonstret, nullum in lege inveniri posse sensum iustum vel talem, qui cum claro praescripto alterius legis cohaerere possit. Tunc standum est dispositioni principali, secundaria tamquam abrogata retinenda est. Ita in Codice civ. italico inter articulos 1314 et 1932 etc. Cfr. COVIELLO, l. c. § 27.

(24) *Th. mor.* I. 186 (33).

lendum. Quam quidem extensivam interpretationem tunc tantum doctus auctor fieri posse docet, quando, ut in casu proposito, eadem sit ratio (quia non inviti salvandi sunt, sed volentes, ex S. Gregorio) et secus sequeretur iniquum vel absurdum. Haec autem locum obtinere in primis dicit in *correlativis* (prohibetur aliquid vendi, igitur prohibetur et emi), in *aequiparatis* seu in his, quae in legibus eodem iure censentur, etsi dissimilia sint (prohibetur electio, prohibetur et postulatio), in *connexis*, quorum unum sine altero stare non potest (permittitur fidelibus ex iusta causa petere sacramenta ab excommunicato vitando, huic igitur in casu permittitur administrare). Sed excipiuntur semper odiosa, quae si latam interpretationem reiiciunt, multo magis extensivam; et exorbitantia a iure, scilicet iura singularia, privilegia et consuetudines, nam haec quum a iure exorbitent, non sunt ad consequentiam, idest ad alias personas et ad alias res, trahenda, ex reg. iur. 28 in 6°, sed intra suos terminos, rerum scilicet et personarum, sub quibus concessa sunt, conservanda. Ex quibus patet, ad explicandam non claram mentem legislatoris, non raro adiumento esse posse interpretationem hanc extensivam.

14. Pariter interpretatio quoque *restrictiva*, etsi forte rarius, ad id iuvare poterit. Haec autem interpretatio ea est, per quam verba legis, sic suadente aequitate, in sua generali significatione coarctantur et restringuntur. Eaque tunc praesertim locum habet, quum « casus inciderit insuetus penitus et a ratione legis sic alienus, ut ei legem applicare videatur absurdum vel iniustum, vel aut abs re aut a voluntate legislatoris remotum prorsus » (25). Fundatur autem in eo, quod leges benignius interpretandae sunt, ut earum voluntas conservetur (26).

(25) D' ANN., *Th. mor.* I. 187.

(26) l. 155 §. ult. de div. reg. iur. ant. D. (L. 17). Adverte autem hic gravissimum monitum D' ANNIBALE, l. c. « Porro interpretatione restrictiva parcus quam extensiva utendum esse, DD. monent; quia haec iussa legislatoris producendo, voluntati eius obsequi; illa, coercendo, magis refragari videtur. Ex his autem licet intelligere, quam caute, quam moderate procedendum sit in interpretatione, praesertim extensiva vel restrictiva, quae usurpant quodammodo officium legislatoris ».

CANON 19.

Leges quae poenam statuunt, aut liberum iurium exercitium coarctant, aut exceptionem a lege continent, strictae subsunt interpretationi.

1. Praesens canon continet applicationem eorum principiorum, quae iam in praecedentibus statuta sunt. Dicebamus equidem in superiore canone leges odiosas, proinde poenales, irritantes, derogatorias, esse strictae interpretationis. Hoc idem confirmatur in canone praesenti.

2. *Leges, quae poenam statuunt*, – poenales igitur, quae semper odiosae sunt et gravamen delinquenti important.

3. *aut liberum iurium exercitium coarctant*, – sunt hae in primis leges irritantes aut inhabilitantes, quae verum nec spernendum gravamen afferunt. Idque adeo verum est, ut eas nonnulli dixerint esse poenales, non bene quidem, ut dixi supra ad can. 15, sed tamen dixere cum aliqua etiam apparentia fundamenti, quum non possit non inveniri gravamen in irritatione actus vel in inhabilitatione ad eum, quem homo iure suo et naturali libertate valide facere posset.

Verum leges irritantes et inhabilitantes non eae solum veniunt sub ista categoria. Sunt aliae leges huiusmodi, quae etsi non eo usque vim suam protendant ut actum irritent vel ad eum personam reddant inhabilem, liberum tamen iurium exercitium coarctant. Christianis ex. gr. ius est omnia sacramenta recipere et quidem iure christianitatis, ut ita dicam, a quovis ministro capaci: quod autem nonnulli sacramentum poenitentiae ex. gr. recipere non possint, nisi a certis ministris designatis (c. 520 § 1), vel sacramentum matrimonii nullo modo possint cum certa quadam persona, ut in impedimentis matrimonii impredientibus, et sic de aliis huiusmodi, etsi nulla quaestio sit de irritatione actus aut de inhabilitatione personae, certe tamen est restrictio iuris cuiusdam, sive ex natura sive ex lege christianitatis procedentis ⁽¹⁾.

(1) Nota in casu legis confessarium designantis et proinde impredientis, ne ad alium quis pergat, non dari formaliter legem irritantem. In casu enim confessio fieret cum ministro incapaci, qui caret iurisdictione, et proinde actus est nullus; sed nulla lege fit irritus, aut inhabilitantur, in casu, personae.

4. aut exceptionem a lege continent, – quare agitur hic de iuribus singularibus aut de legibus particularibus, quae non singulis personis sed coetui cuidam vel certo personarum generi, sive ad personas ipsas referantur sive ad earum res, constituuntur, et proinde vere instar legum sunt et leges optime dicuntur. Quare non puto hic agi de privilegiis et de dispensationibus, de quibus contra quaestio est in Codice in can. 50, 67, 68, 85, nec semper cohaerenter cum isto canone.

5. strictae subsunt interpretationi. – Et pro legibus odiosis res est in aperto. Quod attinet vero ad ultimas has leges, quae scilicet continent exceptionem a lege, res est difficilior. Sed puto eas tunc strictam interpretationem requirere, quando exceptionem in particulari a lege continent, idest recidunt in dispensationem a iure communi. Sed tamen semper prae oculis est habendum ea, quae in his constituta sunt intuitu publicae utilitatis vel religionis causa, admittere interpretationem latam. Cfr. D' ANNIBALE, I. 220.

CANON 20.

Si certa de re desit expressum praescriptum legis sive generalis sive particularis, norma sumenda est, nisi agatur de poenis applicandis, a legibus latis in similibus; a generalibus iuris principiis cum aequitate canonica servatis; a stylo et praxi Curiae Romanae; a communi constantique sententia doctorum.

1. Si certa de re desit expressum praescriptum legis sive generalis sive particularis, – iam IULIANUS scribebat ⁽¹⁾: « Neque leges neque senatus consulta ita scribi possunt, ut omnes casus, qui quandoque inciderint, comprehendantur, sed sufficit et ea, quae plerumque accidunt, contineri ». Ergo etiam in iure nostro, dantur de necessitate casus, quos non praevidit sive ius commune sive ius particulare, et in quibus oportet ut iudex, ex. gr., defectum legis seu lacunam iuris suppleat. Id autem non debuit omnino relinqui arbitrio individui, etsi individuum illud iudicem agat: constituere enim leges pro arbitrio ad legislatorem pertinet, non autem ad

(1) l. 1. ro de legib. etc. D. (I. 3).

iudicem. Hinc in praesenti assignantur regulae, secundum quas iudex in casu procedere debet, et omnes ad hoc tendunt, ut iudex minime recedat a mente legislatoris, et illud faciat, quod verisimiliter legislator ipse in casu fecisset.

2. norma sumenda est a legibus latis in similibus, – quum enim de legibus agatur, quae proinde sunt expressio voluntatis legislatoris, et de legibus, quae in similibus latae sunt, praesumi merito potest, legislatorem in casu concreto de quo agitur, illud ipsum acturum fuisse, quod nunc facit iudex. Idque eo magis, quod « aequitatis ratio similia (iura) suadere videtur » ⁽²⁾; praesertim, quum in iure nostro aequitas maxime spectanda sit.

3. a generalibus iuris principiis – scilicet, ut puto, in primis a generalibus principiis iuris naturalis, quod in iure nostro praecipuum locum tenet inter fontes ⁽³⁾; dein iuris nostri ⁽⁴⁾; tandem iuris civilis ⁽⁵⁾, romani in primis ⁽⁶⁾,

(2) l. 19 ad leg. Falcid. C. (VI. 50). Et in hac exigentia iuridica, quae vult ut casus similes regantur similibus iuribus, potius quam in praesumptione legislatorem, si praevidisset casum de quo agitur, eum sic nec aliter resoluturum fuisse, ponunt multi fundamentum analogiae, quae primo et altero ex mediis quae hic suggeruntur, continetur. Cfr. COVIELLO, *Man. di dir. civ. ital.* § 28.

(3) Vide supra. Quare non sunt admittenda, saltem pro iure nostro, ea quae habet MANZINI, *Istit. di dir. process. penale*, n. 17.

(4) BRUGI, *Istit. di dir. civ.*, Milano 1907, pag. 44, tractans hanc ipsam quaestionem in ordine ad ius civile italicum (art. 3 dispos. praeliminarium, qui a canone praesenti non multum differt), dicit: « Quindi logicamente si dovrà ammettere il richiamo a leggi o consuetudini di cui si possa tuttora mostrare la validità in materia non regolata dal Codice; e limitarne l'analogia a casi non decisi che rientrano nella materia regolata dal medesimo ».

(5) Non tamen, evidenter, in iis, quae principiis iuris naturalis aut canonici contradicunt. At in iis ex. gr., in quibus ius nostrum accepit praescripta iuris civilis localis, ex. gr. in quaestionibus de contractibus, ad haec non immerito recurri potest, imo forte debet, etiam in tribunalibus ecclesiasticis.

(6) Ecclesia ius Romanum semper maximi fecit, ita ut, secundum quosdam, tempore aevi medii illud pro suo foro simpliciter adoptaverit, in materia tamen indifferenter iisque exclusis, quae ius divinum offendunt aut de re agent ab Ecclesia specialiter suis legibus praescripta. Citant autem Conc. Matiscon. I et II, Conc. Hispalense II, Gratianum ad c. 7 C. II q. 3. Quae assertio, si in tota sua generalitate non admittatur, certe admittenda est et admissa fuit ab omnibus usque ad Codicem, quod ad partem iudicalem, in qua habitum certo est tamquam fons subsidiarius iuris canonici. Idque patet ex cap. 1. de novi operis nunciatione X. (V. 32). In eo capite dicitur a Paduano ep. proposita fuisse sequens dubitatio, ut eruitur ex partibus decisis: in iure canonico nihil reperitur determinatum de novi operis nunciatione, quid

quod ex Ben. XV. ⁽⁷⁾ ut insigne veteris sapientiae monumentum et «ratio scripta» merito est nuncupatum ⁽⁸⁾.

4. cum aequitate canonica servatis, — quia in iure, nostro maxime, aequitas spectanda est, nec leges intelligendae sunt ex rigore iuris «quippe hoc, ait D'ANNIBALE ⁽⁹⁾, durum est semper, et interdum est iniustum».

igitur faciendum? Et Lucius III respondet applicandum esse ius civile, idest Romanum, seu caesareum, et proinde eidem iniungit: «quatenus diligenter considerans..., negotium ipsum secundum legum et canonum statuta non differas terminare»; additque rationem: «sicut leges non dedignantur sacros canones imitari, ita et sacrorum statuta canonum Principum constitutionibus adiuvantur». Et inde generalis regula statuta fuit, quam sic exprimit HUGUCCIO (in pr. C. II. q. 6): «Hoc invenitur in lege, in canone non invenitur contrarium: ergo standum est legi». Quibus suppositis, ex antiquo iure affirmandum omnino videtur legislatorem in praesenti canone respexisse etiam ad ius Rom., quamvis nec in certa quadam dispositione, ut e contra iura civilia in cc. 1059, 1080, 1508, 1529, 1926, 1930, nec in generali habitudine dici possit, ut antiquius, ius subsidiarium Ecclesiae. In hunc sensum etiam CHELODI, l. c. n. 68: CREUSEN-VERMEERSCH, *Ep. iur. can.*, I. 72; contra MAROTO, *Inst. iur. can.*, I. 384, CICCIGNANI et TOSO, in h. c.

⁽⁷⁾ Const. «Providentissima».

⁽⁸⁾ Neque hic negligenda sunt verba sapientissima COVIELLO l. c. § 29 pag. 87. not. 2: «Però crediamo utilissimo ricordare, ai pratici specialmente, che i cosiddetti brocardi, ditte, paremie giuridiche, di cui fanno tanto abuso, servendosene per risolvere le questioni più delicate con la stessa disinvoltura, con cui i cerretani spacciano i loro rimedii infallibili per qualunque malattia, sono tutt' altro che i principii generali del diritto: essi sono delle regole dottrinali non solo, ma spesso di nessun valore nemmeno scientifico, perchè o interamente false, o inesatte nella loro generalità: e quindi sono disadatti per risolvere una controversia, servendo solo per esprimere in una formuletta latina ciò che è già disposizione di legge generale o particolare per dati casi... V' ha tuttavia chi, come il PERREAU, *Du rôle de l'habitude dans la formation du droit privé* (Rev. trimestrielle 1911, 229 ss.), afferma che i brocardi in quanto non siano abrogati da disposizioni di legge vigente debbono considerarsi, essendo espressione pratica della tradizione giuridica, come fonte di diritto a sè, avente efficacia obbligatoria analoga a quella della legge scritta!». — Ceterum hoc non est intelligendum de *regulis iuris*, quae forte ab ipso legislatore suae compilationi additae sunt. Cfr. enim quae iam de *regulis iuris* diximus in prooemio. BOUQUILLON, in sua *Th. mor. fund.*, n. 132 not., ita distinguit *regulas iuris* ab *axiomatibus iuris* *consultorum* et a *proverbiis*: «a) *Regulae iuris* sunt breves et generales sententiae ex specialibus legibus aut canonibus antecederentur latis desumptae: ad calcem Decretalium et Sexti reiectae conspiciuntur. b) *Axiomata iuris consultorum*, quae etiam *brocardica* dicuntur, sunt sententiae, quae expresse iure non recipiuntur, sed tantum auctoritate privata ex locis iuridicis vel ex dictis et principiis aliarum scientiarum, praesertim philosophiae, depromuntur.; c) *Proverbia* sunt sententiae, quae non ex iure, sed ex consuetudine, communi hominum opinione, fidem et assensum meruerunt. Cfr. SCHMIER, *Tract. prooem.*».

⁽⁹⁾ *Th. mor.* I. 184 (22).

Aequitatem autem definiebant doctores: « iustitia cum dulcore misericordiae » ⁽¹⁰⁾, sive « est quaedam factorum convenientia et rectitudo iudicii naturalem sequens rationem » ⁽¹¹⁾, seu, ut dixit Aristoteles ⁽¹²⁾, « iusti emendatio », iusti scilicet legalis.

Iam in nota (1) animadverti uno et altero (*legibus iam latis, principiis generalibus iuris*) ex mediis propositis hic ad supplendam lacunam legis contineri medium illud *analogiae*, quam vocant ⁽¹³⁾. Est autem haec decisio controversiae, quae in lege seu iure decisionem non habet, argumentando ex spiritu legis, ex similitudine desumpta casuum a lege decisorum cum casu non deciso.

Ad hanc autem analogiam, seu ad hoc argumentum analogicum recte instituendum, necesse est, casum a lege omissum *nullo modo* fuisse ab ea praevium (secus locus esset potius interpretationi extensivae, quam analogiae), eumque, cum casu praevio habere elementum facti identicum, quod causa fuerit dispositionis legis, ex quo argumentari possit: ubi eadem est ratio, ibi eadem debet esse iuris dispositio ⁽¹⁴⁾.

(10) PANORMITANUS in c. ult. de transact. n. 6 cum SPECULATORE et IOANNE ANDREAE

(11) REIFFENSTUEL in tit. 2 de constit. X. n. 148.

(12) Eth. V c. 10. Quia scilicet hic aequitas sumitur pro moderatione legis scriptae praeter rigorem verborum eius, quo in sensu opponitur *stricto iuri* (ut ex. gr. in l. 2 § 5 de aqua et aquae pluviae arcendae D. [XXXIX. 3]: « haec aequitas suggerit, etsi iure deficiamus »): non vero in quantum supponit pro *iusto naturali*, « quod est rectum secundum naturalem rationem quod nunquam deficit, si ratio non erret ». (Cfr. SUAREZ, *De leg.* I. 2. 9. et n. 10 ubi refert dictum Terent. sine ulteriori indicatione: « Inter ius et aequitatem hoc interest: ius est, quod omnia recta et inflexibilia exigit; aequitas est, quae de iure multum remittit »). Ad aequitatem autem, in quantum est emendatio iusti legalis, « spectat contra verba legis humanae agere in particulari, quando illam servare esset contra naturalem aequitatem, tuncque iudex dicitur non agere iure, utique materialiter et ut sonat, sed agere aequo et bono, quod est, ius ipsum iuxta intentionem eius servare; et contrarium agere esset ius violare, iuxta illud Iustin. C. de legib.: « Non dubium est in legem committere eum, qui, verba legis complexus, contra legis nititur voluntatem », et ideo fortasse iurisprudentia dicta est ars boni et aequi, quod in legibus interpretandis bonum et aequum semper intueri debet, etiam si interdum oporteat verborum rigorem temperare, ne ab aequo et bono naturali discedatur ».

(13) Eam quidam subdistinguunt in *analogiam legis*, si norma sumitur ex legibus existentibus et pro similibus casibus latis; et in *analogiam iuris*, quae a principiis generalibus iuris deducitur.

(14) Ex quibus optime deducit COVIELLO, o. c. § 28: « Perciò l'analogia non si può dire nè una semplice interpretazione nè una creazione delle norme giuridiche. Non è interpretazione, dacchè essa riesce

5. *a stylo et praxi Curiae Romanae*, — ab usu scilicet forensi aut etiam amministrativo, seu ab auctoritate causarum similiter iudicatarum aut negotiorum similiter resolutorum. Quae praxis, quum et in conspectu summi legislatoris efformata sit, et aliquando eius confirmatione, quamvis simplici, corroborata, evidens est magnae esse auctoritatis ad defectum legis supplendum. Et mirum non est, in casu, quo ne ex analogia quidem defectui suppleri possit, legislatorem ad hoc medium, ex iure quidem non desumptum, sed ex sententia magistratum erutum, nos remittere ⁽¹⁵⁾.

6. *a communi constantique sententia doctorum*. — Quod ultimum medium si etiam in casu deficiat, tandem deveniendum statuit ad ultimum subsidiarium fontem, idest ad communem constantemque sententiam doctorum ⁽¹⁶⁾.

CANON 21.

Leges latae ad praecavendum periculum generale, urgent, etiamsi in casu peculiari periculum non adsit.

1. Canon praesens et duo alii canones sequentes agunt de *cessatione* legum ecclesiasticarum. Porro hae, sicut quaelibet aliae leges, dupliciter cessare possunt, sive ex causa intrinseca sive ex extrinseca, scilicet sive ex defectu alicuius causae conservantis aut alicuius conditionis necessariae ad eius obligationem, sive per actionem superioris agentis facientis in ea mutationem; et proinde sive proprie dicta cessatione, sive ablatione seu abrogatione aut derogatione. Hic de cessatione proprie dicta; de qua canon non agit ad modum libri cuiusdam didactici, quod non esset proprium Codicis, et ab eo praesupponitur, sed secundum suam intimam naturam, statuendo quid in relatione ad cessationem legis ipse tenendum praescribit.

a fissare delle norme nuove Non è una creazione di norme giuridiche, poichè il principio, che si scuopre col procedimento analogico, è già contenuto implicitamente nella legge, che aveva in sè la potenzialità di adattarsi al caso non previsto dal legislatore. Si può dire dunque che è una semplice *integrazione* delle norme legislative».

(15) Cfr. LEURENIUM, *Forum eccles.* q. 24 sq.

(16) Cfr. CANUM, *De locis theol.* lib. VIII. c. 7.

2. Cessatio enim legis proprie dicta tunc habetur, quum cessat eius *causa adaequata*, pro *omnibus* legis articulis et respectu *totius* communitatis ⁽¹⁾. Ratio autem est, quia cessante fine legis, aliquid cessat, quod legi est essenziale: tunc enim non habetur amplius in lege ordinatio rationis vel bonum communitatis intentum.

Cessare autem debet finis legis, ad hoc ut lex cesset, *ex omni parte et quod ad omnes*. Nec sufficeret eam cessare ex parte quod ad omnes, nec etiam ex toto, sed quod ad aliquos tantum; idque propter contrariam rationem ⁽²⁾.

Cessare autem finis debet *adaequate*, quia, si quis advertat, « tunc cessatio finis non est tantum negativa, sed transit in contrariam, quia materia iam non manet materia virtutis sed fit vitiosa; et ideo non poterit esse materia legis obligantis » ⁽³⁾.

Scilicet cessatio potest esse *contraria* aut *negativa*. Tunc autem « dicitur mutari contrarie obiectum legis, quando propter mutationem materiae vel rerum seu circumstantiarum fit, ut sit iniustum, vel quocumque modo turpe, servare legem; vel si fiat impossibile aut saltem ita difficile et arduum, ut moraliter iudicetur impossibile respectu totius communitatis; vel denique si fiat prorsus inutile et vanum respectu boni communis. Mutatio autem negativa erit, si in tota materia legis iam non inveniatur ratio, ob quam posita fuit, licet, ea sublata, adhuc materia per se mala non sit, nec impossibilis, nec inutilis, nec iniusta » ⁽⁴⁾.

3. Quare iure merito canon noster edicit: « *Leges latae ad praecavendum periculum generale urgent, etiamsi in casu peculiari periculum non adsit* » ⁽⁵⁾. -

(1) Nota hic distinguendam probe esse cessationem *obligationis* legis a cessatione *ipsius legis*. Nam obligatio legis cessare potest in casu aliquo speciali relate *ad aliquem*, manente tamen relate ad ceteros: lex ipsa autem si cessat, cessat relate *ad omnes*.

(2) In casu enim lex, et proinde eius obligatio, cessaret quod ad hos, intacta permanente quod ad illos (reg. iur. 37 in 6^o); et quidem si sint dividui ac separabiles, non autem si sint individui ac inseparabiles. Cfr. c. 24 de sent. et re iudic. X. (II. 27).

(3) SUAREZ, *De leg.* VI. 9. 10.

(4) SUAREZ, l. c. VI. 9. 2.

(5) Contra hanc assertionem nonnulli citarunt S. TH. 2. 2. q. 147, aa. 1 et 2, sed immerito, quia ibi s. Doctor « ad obligationem praecepti solum requirit generalem rationem, quae communiter et ut plurimum communitati conveniat; ad excusationem autem in particulari requirit

Et ratio deducitur ex ipsa natura legis, quia scilicet, quemadmodum lex non constituitur pro casibus particularibus, ita, semel constituta, in peculiari casu non cessat ; scilicet « si finis in universali subsistat, etiamsi in particulari actu cesset, manet ratio integra communis legis, quae non respicit ad singula, sed ad id quod frequentius accidit. Et ideo, licet in particulari cesset negative ille finis, non fit inutilis ille actus, nec in eo cessat contraria ratio legis, quia semper ratio illa communis potest movere ad illum actum propter commune bonum et propter conformitatem ad legem et ad totum corpus » (6).

Nota autem praescriptionem canonis valere, ut expresse ipse canon dicit, in legibus, quae fundantur in *praesumptione periculi*. Sed sunt et leges, quae fundantur in *praesumptione facti* (de quibus canon silet), quae tunc habentur, quum ius, pro certo habens aliquid fuisse factum, quia generatim id fieri solet, in ea suppositione constituit iura et obligationes. In his alterius generis legibus, si praesumptum factum revera non

causam rationabilem », ut merito advertit SUAREZ l. c. VI. 7. 1. Ipse autem potius in contrarium citat CAIETANUM, t. 1 *Opusc.* tr. 1. q. 2, NAVARRUM, *In Sum.* c. 16. n. 37 et PANORMITANUM in c. 11 de prob. n. 6, allegantes exemplum sive matrimonii clandestini ante Conc. Trid. sive legis ieiunii et similium, quarum obligatio secundum ipsos cessat, cessante eius ratione in particulari.

(6) SUAREZ, l. c. VI. 6. 3., ubi hoc aliud cogens argumentum affert: « quia duo tantum sunt in lege, ex quibus tertium, idest voluntatem legislatoris ac subinde obligationem legis vel eius cessationem, cognoscere valeamus, scilicet verba et ratio, ut ex hactenus dictis constat; sed verba de se non cessant in casu, de quo tractamus, imo illum comprehendunt, alias non ageretur in illo contra verba legis: ergo solum superest ratio, ut ex eius cessatione legis cessatio in particulari oriatur: at hoc verum non est, quia, ut supra dixi, voluntas legislatoris potest esse universalior quam ratio eius, imo interdum quoad nos omnino cessat ratio, quia non cognoscitur, et nihilominus lex suam vim retinet: ergo ». Cfr. etiam eundem SUAREZ l. c. VI. 9. 16. Circa quae advertit D'ANN. I. 180 (20): « Quapropter nemo solvitur lege baptismi vel poenitentiae, quamvis contritus; nec ieiunio vel abstinence a ciborum delectu solvitur is, qui nullo prorsus, sive ex illo sive ex ista, afficitur incommodo. Et haec sententia omnino tenenda est, quia singulorum arbitrio relinquere quando lex cessat privative (negative), aleae plena, et publice perniciores res foret (LUGO, *De fide*, XXV. 64 etc). Et re quidem vera nemo dixerit fas esse parochis mixta matrimonialia coniungere, vel omissis publicationibus, quod *illic* cesset omne perversionis periculum, *hic* suspicio cuiuslibet impedimenti. Excipienda sunt praecepta caritatis quae ad proximum subveniendum pertinent, quia opem ferre inutilem, vel nolenti, stultum est: veluti in praecepto correctionis fraternae: *ubi exauditus non es, non effundas sermonem* (ECCLI. XXXII. 6). Hoc exemplo freti SILVEST., CAIET., NAVARR., VALENT., alique contrariam sententiam tenuerunt (v. S. ALPH., I. 139) et multos torsit (v. SUAREZ, VI. 9. 15, qui nec ipse satis feliciter eo se expediit) ».

subest, non secundum praesumptionem proceditur, sed secundum rei veritatem, quae proinde in casu praevalet praesumptioni (7).

Semel autem cessata lex ob cessationem causae finalis, non reviviscit, redeunte postea causa (8); sed requiritur novus actus legislatoris ecclesiastici eam iterum introducentis (9).

CANON 22.

Lex posterior, a competenti auctoritate lata, obrogat priori, si id expresse edicat, aut sit illi directe contraria, aut totam de integro ordinet legis prioris materiam; sed firmo praescripto can. 6 n. 1, lex generalis nullatenus derogat locorum specialium et personarum singularum statutis, nisi aliud in ipsa expresse caveatur.

1. Postquam Codex in superiore canone egit de cessatione legis *ab intrinseco*, seu ob cessationem adaequatam causae seu finis legis, hic de cessatione *ab extrinseco* sermonem facit, scilicet de cessatione ob *revocationem* legis a legislatore factam. Quae quidem revocatio fieri potest multipliciter, cum quod ad ambitum spectat, tum quod ad modum.

Quod *ad ambitum* quidem, quia ipse potest legem latam vel totaliter revocare, in quo consistit vere dicta legis *abrogatio* (1) vel tantum ex parte, in quo consistit legis *derogatio* (2).

Quod *ad modum* autem, quia haec fieri possunt sola expressione voluntatis revocantis (3) (*revocatio directa*), aut quum

(7) Cuius rei D' ANN., I. 208 (64), adducit exemplum de regulari « qui coactus vi solemniter edidit vota, nec post quinquennium ea (scilicet professione) obligatur ». Et prosequitur: « Sanè potissima praesumptionum iuris et de iure ea profecto est, quae oritur *ex re iudicata*, et nihilominus debitor absolutus per sententiam iudicis, licet haec in rem iudicatam transierit, debitor permanet. l. 60 de cond. indeb. ».

(8) l. 83 § 5 de verbor. oblig. D. (XLV. 1).

(9) SUAREZ, l. c. VI. 9. 17.

(1) l. 102 de verb. signif. D. (L. 16) ex Modestino.

(2) l. c. D. (L. 16).

(3) Per se etiam oraliter tantum, quamvis deceat eam scripto fieri, ut advertit SUAREZ, *De leg.*, VI. 27. 1, dummodo tamen semper de revocata lege constet legitime.

legislator fert novam legem priori contrariam, nec est necesse ut de priore lege mentio fiat (*revocatio indirecta*) ⁽⁴⁾.

Patet autem abrogationem legis (eamque in praesenti generice sumimus, in quantum comprehendit omnem legis mutationem a legislatore factam) valide et iuste fieri posse, cum quia legislator mutabilis est in intellectu et in voluntate, tum quia materia legis mere humanae nec intrinsece mala est, neque ita bona, ut sit per se necessaria ad honestatem morum, et praeterea nec semper eodemque modo utilis aut conveniens; tum quia subditi etiam mutantur quandoque, quibus proinde illud nunc non expedit, quod antea expediebat ⁽⁵⁾. Ad abrogationem autem non valide solum sed licite faciendam, necessaria est iusta causa, ne princeps ⁽⁶⁾ in destructionem utatur sua potestate ⁽⁷⁾ et leges in contemptum adducat ⁽⁸⁾.

2. *Lex posterior a competenti auctoritate lata, —*

abrogare autem leges possunt omnes qui possunt ferre ⁽⁹⁾.

(4) Eam *abrogationem* legis antiqui dixerunt ex Ulpiano. — Cfr. VICAT, *Vocab. utriusque iuris* v. Abrogatio. His accensenda etiam secundum alios *subrogatio*, quae tunc habetur, quum legi exsistenti aliquid novi additur. Haec tamen ultima a praesenti quaestione nostra exsulat.

(5) S. TH., I. 2. q. 97. a. 1; SUAREZ, l. c. VI. 25. 3.

(6) Utique *supremus*, quia si abrogatio fiat ab aliquo inferiore ex commissione eius, invalida iudicanda erit talis abrogatio, quum vel haec potestas non soleat committi inferioribus, vel nonnisi per modum dispensationis, vel ad summum per modum partialis revocationis, de qua eadem est ratio. SUAREZ, l. c., VI. 25. 10.

(7) S. TH., I. 2. q. 97. a. 2., ubi etiam advertit mutationem semper, praeterquam in malis, esse maxime periculosam, in quo concordat doctrina quoque Platonis, dial. 7 de legibus.

(8) Cfr. loc. prox. cit. ubi haec maximi momenti habet s. Doctor: « Resp. dicendum, quod lex humana in tantum recte mutatur, in quantum per eius mutationem communi utilitati providetur. Habet autem ipsa legis mutatio, quantum in se est, detrimentum quoddam communis salutis, quia ad observantiam legum plurimum valet consuetudo, in tantum quod ea, quae contra communem consuetudinem fiunt, etiamsi sint leviora, de se graviora videntur. Unde quando mutatur lex, diminuitur vis constrictiva legis, in quantum tollitur consuetudo. Et ideo nunquam debet mutari lex humana, nisi ex alia parte tantum recompensetur communi saluti, quantum ex ista parte derogatur Unde dicitur a iurisperito Ulpiano (lib. I ff. de constit. Princip.) quod in rebus novis constituendis *evidens* debet esse *utilitas*, ut recedatur ab eo iure, quod diu aequum visum est ».

(9) Cfr. ea quae de hoc dicta sunt in prooemio tituli.

3. *obrogat priori.* – Codex igitur agit de revocatione indirecta per lationem novae legis, quo in casu necessaria est novae istius legis promulgatio; eaque talis esse debet, ut *vel expresse* revocationem *edicat*, quo in casu inutile est inquirere, utrum inter duas leges, de quibus agitur, sit contrarietas, idest perfecta incompatibilitas, aut utrum lex anterior sit specialis, posterior vero generalis. Id autem in Codice factum est quod ad leges poenales (c. 6 n. 5) et ad leges disciplinares (c. 6 n. 6), de quibus in Codice nulla fit mentio. Ratio autem in casu est expressa voluntas legislatoris.

4. *aut sit directe contraria,* – quando scilicet dispositiones unius et alterius legis, anterioris et posterioris, incompatibiles sunt; et ratio est evidens, quia coexistere nequeunt duae conditiones oppositae et pariter obligantes. Quod quidem procedit, si quando agitur de priore quadam lege generali, non autem si sermo sit de lege particulari, ut expresse annotat canon in secunda sua parte ⁽¹⁰⁾.

5. *aut totam de integro ordinet legis prioris materiam.* – Quod quidem verificari, etsi de una tantum legis dispositione agatur, dummodo haec universam quamdam materiam ordinet, nec necessarias ad hoc esse plures dispositiones legis, planum est. Ratio autem est, quia tunc lex nova ob suam universalitatem tradit et manifestat, circa illam

(10) Nota autem ea, quae hic habet PASSERINUS in c. 1 de const. in 6^o n. 119: « Regula secunda est, quod hic attendi non debet contrarietas pensata secundum regulas logicae, sed secundum regulas morales. Nam in materia physica vel morali, quia ad verificandam universalem sufficit quod sit vera ut in pluribus, licet in aliquo deficiat: ideo universalis affirmativa et particularis negativa non sunt semper oppositae, et e contra. Quamobrem in iure lex universalis seu generalis, et specialis aut particularis non sunt contrariae. Unde lex generalis non derogat speciali, non facta de ea mentione.... Et quod lex generalis non deroget specialibus privilegiis, quae sunt leges privatae, dixit Rota coram Seraph. dec. 182. n. 2. Potest tamen esse, quod aliquando in iure propositiones universales sumantur universaliter logice et distributive pro singulis omnibus, et tunc universalis affirmativa et particularis negativa, et e contra, essent contrariae, sicut et indefinitae propositiones in materia necessaria aequipollent universalibus, et in moralibus hoc saepe contingit; unde est axioma quod indefinita aequipollent universali, quod tamen multas patitur limitationes..... Verum nedum in affirmatione eiusdem de eodem adest oppositio, quae est plus quam contraria, quum sit contradictoria, sed et quando de eodem opposita affirmantur vel negantur ».

materiam, *integram* mentem et voluntatem legislatoris, quas proinde extra eam inquirere non debemus. Talis ex. gr. est in Codice quaestio de praecedentia (c. 106).

6. *sed firmo praescripto can. 6 n. 1*, - de abrogatione omnium legum Codici anteriorum, quae eius praescriptionibus sunt oppositae, sive universales sive peculiares.

7. *lex generalis*, - non item lex particularis, quia per legem particularem contrariam lex particularis, multoque magis lex generalis anterior, abrogatur, ut patet (11).

8. *nullatenus derogat locorum specialium et personarum singularum statutis*; - haec enim Rom. Pontifex non censetur cognoscere: quae vero quis non cognoscit, ea velle abrogare non praesumitur, nisi id expresse declaret (12). Quae quidem ratio formalis est praesentis decisionis. « At profundior ratio in eo quaerenda est, quod Ecclesia, propter territorii amplitudinem et gentium varietatem, prudenter existimat ius particulare esse permittendum, nec omnia ad uniformitatem, quae saepe magis nocere quam iuvare nata esset, redigenda » (13).

9. *nisi aliud in ipsa expresse caveatur*. - Quod fit aliquando per formulam derogatoriam generalem veluti: « non obstante quacumque lege in contrarium faciente » (14).

10. Nota, doctores non raro etiam loqui de abrogatione per *causam aequipollentem*. Eam tunc fieri dicunt, quando per contrariam consuetudinem lex lata abrogatur. De hac Codex paullo post.

(11) c. 1. de rescriptis X. (I. 3).

(12) Pontifex enim, secundum BONIFACIUM VIII (c. 1. de const. I. 2. in 6^o), iura omnia (scilicet generalia) in scrinio pectoris sui habere censetur, non vero locorum specialium et personarum singularium consuetudines et statuta, quae contra potest probabiliter ignorare. Quid autem sit iura haberi a Pontifice in scrinio pectoris, vide apud PASSE-RINUM in h. c. n. 4. sqq., n. 159.

(13) CHELODI, *Ius de personis*, n. 69.

(14) Cfr. BARBOSA, *De clausulis usus freq.*, cl. 82, n. 12.

CANON 23.

In dubio revocatio legis praeexsistentis non praesumitur, sed leges posteriores ad priores trahendae sunt et his, quantum fieri possit, conciliandae.

1. In dubio, – quia si de re certo constat et nulli dubio obnoxium sit, legem, exsulantibus omnibus casibus, de quibus in superioribus dictum est, non fuisse abrogatam, patet pro lege esse standum.

2. revocatio legis praeexsistentis non praesumitur; – mutatio enim legis, multo autem magis abrogatio seu revocatio, odiosa est in iure: idque iure merito, neque enim censendus est legislator voluisse mutationem in lege inducere, quam evidens utilitas non requirit, leges ipsas in contemptum adducendo, ut diximus.

3. sed leges posteriores ad priores trahendae sunt, – quod non est novum in iure, teste PAULO ⁽¹⁾, sed usitatum, et semper quasi hoc legibus inesse credi oportet, ut ad eas quoque personas et ad eas res pertinerent, quae quandoque similes erunt ⁽²⁾, quia posteriores leges ad priores pertinent, nisi contrariae sint, idque multis argumentis probatur ⁽³⁾. Quae quidem omnia non solum procedunt iure Romano, sed maxime iure nostro ⁽⁴⁾.

4. et his, quantum fieri possit, conciliandae, – secundum ea quae habemus in c. 29 *De elect. et electi pot.* in 6°: « quum expediat concordare iura iuribus et eorum correctionem (si sustineri valeant) evitari ».

5. Nota autem hic non agi de dubia interpretatione legis aut de defectu legis supplendo, de quibus supra actum est, sed de dubia legis revocatione.

(1) l. 26 de leg. D. (I. 3).

(2) l. 27 tit. cit. D.

(3) l. 28 tit. cit. D. et confer exemplum, quod affert POTHIER, (*Pand. Iustin.*, ad hunc titulum n. 13) ex legibus Iulia et Papia, quorum nomen praefert inscriptio huius legis 28.

(4) Et nota cum D'ANN., I. 184 (23), id praecipue valere in legibus odiosis et inter has in derogatoriis.

SCHOLION – De confirmatione legum ecclesiasticarum.

Confirmatio legis ecclesiasticae est corroboratio Pontificis circa legem seu statutum latum ab inferiore auctoritate ⁽¹⁾.

Distinguitur autem confirmatio in *forma communi* et in *forma specifica*. Illa est simplex et ordinaria, quae nempe supponit, non facit, actum validum ⁽²⁾, eumque relinquit in sui natura, addens tantum maiorem quamdam dignitatem seu valorem moralem. Praeterea leges sic confirmatae non possunt notari de laxismo vel de nimio rigore, et contra obmurmurantes militat praesumptio in favorem legis. Confirmatio haec in forma communi datur ordinario sub his clausulis « si iuste, canonice aut provide factae sint et dummodo sacris canonibus..., et constitutionibus Apostolicis non adversentur ». Confirmatio vero in forma speciali seu specifica ea est, quae fit ex certa scientia et cum perfecta cognitione causae, eaque actum etiam invalidum (praeter nonnullos casus necessario excipiendos) ⁽³⁾ validum reddit, mutans ipsius actus naturam; reddit enim legem pontificiam eam, quae nonnisi lex inferioris legislatoris erat. Hinc suas leges confirmatione in forma communi confirmatas iudex inferior abrogare potest, leges confirmatas in forma specifica abrogare omnino non potest ⁽⁴⁾.

Nota autem sequentia ex WERNZ ⁽⁵⁾: « Confirmatio in forma communi sive conditionata, a Sede Apostolica etiam *antecedenter* futuris decretis ab inferioribus legislatoribus condendis dari potest et de facto data est ». Verum haec confirmatio improprie tantum sic vocari potest; nam, secundum notum effatum iuris et secundum ipsam rectam rationem: quod non est, confirmari non potest. Forte Romani Pontifices concedentes confirmationem antecedentem nihil aliud intenderunt, quam testimonium praebere propriae aestimationis erga legislatorem inferiorem, eum incapacem recognoscentes

(1) Cfr. tit. de confirmatione etc. X. (II. 30).

(2) c. 4 h. t. X.; c. 5 de conc. praeb. X. (III. 8); WERNZ, *Ius Decret.*, I. 115.

(3) Ex gr. « nisi confirmatio attingat actum qui laboret vitio, quod sanari nequit vel removeri non potest, aut alteri, qui auditus non fuit, damnum affert, aut sit de rebus, quae princeps facile ignorat, nisi de his facta fuerit expressa mentio », ait DEVOTI, *Ius can. univ.*, ad h. t. § 3.

(4) WERNZ, loc. cit.

(5) Loc. cit.. I. 114.

ferendi leges vel decreta, quae non mererentur approbatione et confirmatione Sedis Apostolicae.

Et haec innuisse hic sufficiat, quum Codex non agat expresse de confirmatione legis, sed sermonem unice faciat de confirmatione sententiae ad can. 1683.

CANON 24.

Praecepta, singulis data, eos quibus dantur, ubique urgent, sed iudicialiter urgeri nequeunt et cessant resolutio iure praecipientis, nisi per legitimum documentum aut coram duobus testibus imposita fuerint.

1. Postquam Codex de legibus ecclesiasticis proprie dictis sermonem fecit, ultimo loco in hoc titulo, ob affinitatem materiae, de *praecceptis* ⁽¹⁾ dicit, non quidem, pro more, tractationem integram de praecceptis tradendo ⁽²⁾, sed quaedam statuendo, quae ad praxim pertinent et quaestiones quasdam a doctoribus agitatae enodant.

2. *Praecepta*, – seu iussa, in quo conveniunt cum lege, quamvis in aliis discrepent. Et quum *iussa* sint, ab iis dari tantum possunt, qui superiores sunt ei, cui vel quibus dantur: neque enim aequalis aequali imperare aut hunc obligare potest. Potestas autem haec praecipitiva, quae generice considerata est in superiore, sive leges ferente sive praecipiente, distinguere debet in potestatem *dominativam* et *iurisdictionis*, seu etiam in *privatam* et *publicam*.

Respicit utraque in primis personas, quamvis et res personae attingat, etsi sub hac consideratione in quaestione hac nostra non veniat.

Verum potestas publica seu iurisdictionis respicit communitatem perfectam eiusque membra, qua talia, et multo maiorem habet facultatem in coercendo estque in commodum communitatis, non autem habentis illam. E contra potestas privata seu dominativa respicit tum communitates imperfectas ea-

(1) Praeceptum siquidem et lex non convertuntur, quia non omne praecceptum est lex; sed quum omnis lex sit praecceptum, patet quaestionem de praecceptis affinitatem non parvam habere cum quaestione de legibus.

(2) Quod patet, quia de *generalibus* praecceptis omnino silet.

rumque membra, qua talia, cum societates sive coniugalem sive herilem; minorem praebet facultatem coercitionis, et est aliquando magis in commodum habentis illam, quam eius in quem habetur ⁽³⁾.

Exsurgit autem sive ex iure naturae per naturalem originem (*paterna*, seu patris in filium), sive ex natura quidem, sed supposito humano pacto (*maritalis*, seu viri in uxorem), sive ex dispositione positiva iuris, quibusdam suppositis, sive ex contractu (*herilis* seu dominica, ut heri seu domini in servum), ad quam ultimam revocant eam, quae per votum oboedientiae resultat in eo, cui quis oboedientiam promisit.

Debet autem praeceptum ei, cui imponitur, directe denunciari, quia importat expressionem voluntatis, quam subditus divinare nec tenetur nec potest.

3. *singulis data*, – nam data communitati, quamvis et haec *praecepta* sint, quia, deficiente in eis perpetuitate, deficit natura legis, etsi forte vi iurisdictionis lata sint, Codex non attingit. Haec fere in omnibus reguntur iisdem normis ac leges.

4. *eos quibus dantur ubique urgent*, – et sic resolvitur quaestio, quae hucusque inter doctores agitabatur, plerisque quidem affirmantibus, ut SUAREZ ⁽⁴⁾, LAYMANN ⁽⁵⁾, WERNZ ⁽⁶⁾, aliis negantibus; ut D'ANNIBALE ⁽⁷⁾, LEGA ⁽⁸⁾, quando praeceptum non ex pacto proflueret, aut proflueret ex potestate praecipientis nulli territorio ascripta, sed quando proflueret ex iure civili aut canonico et ferretur ab eo, cuius potestas territorio finitur. Ratio autem praescripti praesentis canonis ea esse videtur, quam tradit SUAREZ ⁽⁹⁾ « quia haec praecepta.... non respiciunt territorium, sed personas, et ideo qui sic praecipit, non dicit proprie ius extra territorium (alludendo ad cap. 2 *De const.* in 6^o): sicut qui absolvit subditum in aliena dioecesi, non dicit ius extra territorium, sed ab illo abstrahit ».

(3) Ut ex. gr. in societate coniugali et herili. Cfr. SUAREZ, *De leg.* I. 8. 5.

(4) *De censuris*, V. 5. 18.

(5) *De censuris*, IV. 6.

(6) *Ius decr.*, I. 135 (225).

(7) I. 249.

(8) *De iudic.*, III. pag. 101.

(9) Loc. ult. cit.

5. *et cessant resolutio iure praecipientis*; – quibus verbis alia solvitur quaestio a doctoribus agitata. Statuitur autem principium, praecepta cessare seu vim suam amittere, resolutio iure praecipientis *quovis modo*. Scilicet quia efficacia praecepti semper pendet a potestate vel iurisdictione ferentis, quam proinde si is amiserit vel eius usum, praecepta quoque eius vim suam amittunt. Eam iam SUAREZ probabat ⁽¹⁰⁾, non solum quia communi usu recepta erat, qui pro lege valet; sed etiam ex nonnullis principiis iuris, quamvis fateretur eam in iure positivo expresse non contineri. Sunt autem, non solum quia odia sunt restringenda, odiosum autem est quidquid libertatem coercet, praesertim si id fiat cum comminatione poenae; sed etiam tum quia valde consentaneum est rationi naturali et ad bonam gubernationem pertinens, ut leges quidem stabiles sint, quo aliquid sit certum et firmum in gubernatione reipublicae, praecepta vero quae per modum actualis gubernationis ab hominibus dantur, non maneant perpetuo, quod esset intolerabile onus; cum quia, sicut homo non potest ferre censuram aut praeceptum, quando iurisdictionem aut potestatem non habet, ita videtur non posse ea ferre pro eo tempore, pro quo iam non est iurisdictionem aut potestatem habiturus ⁽¹¹⁾.

6. *nisi* ... – Verum, quum, etsi praescindendo a natura rei, «rationes quoque intrinsecae ex vigore *disciplinae ecclesiasticae* petita et ipsa *forma* et *scopus* praeceptorum ad *externum* regimen dioecesis ordinatum, independenter a resolutione

(10) Loc. ult. cit. disp. III. 4. 12. Et nota Codicem agere hic non de praeceptis in genere, sed de praeceptis *singulis* datis.

(11) Solvit autem SUAREZ, loc. cit., difficultatem sibi propositam numero praecedenti, quod nonnulli RR. PP. (Gregorius XIII, Pius V, Sixtus V) id fecerint, sequenti animadversione: «Quod autem hoc fiat per legem, peculiare est propter naturam et conditionem legis, ut explicatum est. Ex quo etiam fieri videtur, ut quum lex suo modo pendeat a consensu et acceptatione communitatis, quando aliqua lex ferens censuram acceptatur per modum statuti et legis, eo ipso acceptatur ut permanens quoad effectum, etiam post mortem legislatoris: quod secus est in sententia ab homine lata. Summus autem Pontifex, quum illam clausulam adhibet, extrahit talem sententiam ab hac generali ratione sententiae et quoad hoc condit illam per modum legis vel statuti, quod pro sua suprema potestate, quam ab hominibus non habet, neque ab eis in illius usu pendet, facere potest, operando praeter commune ius: et ideo videtur hoc esse singulare in ipso, et ad inferiores non esse extendendum». Quae quidem WERNZ, l. c., non videntur omnino probari. Cfr. tamen D'ANNIBALE I. 248 sq.

vel suspensione potestatis in praelato iubente, idem omnino videntur suadere » ⁽¹²⁾, ius statuit, ut id a magistratu, etiam inferiore, fieri possit aliquando, servato tamen modo a iure hic praescripto.

7. Scilicet, resolutio iure praecipientis, manent adhuc et perseverant, si *per legitimum documentum aut coram duobus testibus imposita fuerint*. Quare si superior legitimus velit alicui praeceptum imponere, quod ipso a munere cessante non cesset, praesto habet modum legitimum, quo optime provideat convenienti regimini in foro externo, scandalis vitandis, promovendo bona ipsius subditi, cui dantur, etc.: extra quem tamen modum necessario procedit regula generalis.

Medium autem, etsi materialiter duplex, unicum tamen est formaliter, ut scilicet de praecepto lato et, ut puto, cum clausula perseverantiae etiam resolutio iure praecipientis formaliter vel aequivalenter (ex. gr. quousque a successore non revocetur), in foro externo constare iudicialiter possit. Constare autem ita potest vel legitimo seu publico (cfr. c. 1813 § 1 n. 1 coll. can. 1816) documento, vel ex attestatione duorum (cfr. c. 1791 § 2), qui fide digni sint ⁽¹³⁾ et impositionem praecepti praesentes audiverint ⁽¹⁴⁾.

(12) WERNZ, l. c. I. 135.

(13) Duo isti probe distinguuntur a *testibus iudicialibus*, cum quibus immerito confunderentur. Quare occasione huius praescripti non bene quis referret praescriptum c. 1757. Duo isti, de quibus in praesenti canone, sunt *testes ad sollemnitatem*, qui dicuntur, et exiguntur a lege non tantum ad probationem actus, sed etiam ad ipsam formam negotii. Debent autem esse rogati, iisque pollere qualitatibus, quae necessariae physice sunt ad munus testis gerendum, et quae forte pro certo negotio exiguntur a iure. Differentias, quae intercedunt inter hos testes ad sollemnitatem et testes iudiciales, vide optime indicatas a GLUECK, *Comm. alle pandette*, XXII § 1174. Cfr. etiam HARPRECHT CH. FR., *Conclusiones pract. de differentia testimonii iudicarii et instrumentarii*, Tubingae, 1751.

(14) Utrum autem, supposito iure Codicis, adhuc sustineri possint ea, quae tradit WERNZ, I. 135 (235) et multo magis D'ANNIBALE, I. 248 (9), videant sapientiores.

TITULUS II.

DE CONSUETUDINE

ZOANNETTI IO. FR., Tract. de moribus maiorum et longa consuetudine, Venet., 1565. — GRASECIUS P., Conclusiones de consuetudine, natura, causis, effectibus, etc., Argent., 1591. — CARBONI L., Bellum legale inter leges et consuetudines ; tractatus sic nuncupatus, Bononiae, 1592. — SALAZAR DE MENDOZA P., Tract. de usu et consuetudine, Francof., 1599. — BRUNNER H., De consuetudine, Helmst., 1643. — HAHN H., De consuetudine, Helmst., 1643. — LENCKEN I., De pravis et irrationalibus consuetudinibus, Helmst. 1665. — EICHEL I., Disp. inauguralis de pravis et irrationalibus consuetudinibus, Helmst., 1665. — KIMPFLE R., De consuetudine eiusdemque in utroque iure et foro effectibus dissertatio, Salisb., 1675. — CLASENI D., De consuetudinibus, Helmst., 1675. — MEDICI S., De legibus statutis et consuetudine, item de compensationibus, Lipsiae 1677. — WOREL E., Ius scriptum et non scriptum, Prag., 1725. — HOCHSTETTER, De consuetudinis praescriptione diss., Stuttg., 1776. — PUCHTA W. H., Das Gewohnheitsrecht, Erlangen, 1828. — VON MOY, Naturr. und Gewohnheitsr. als Quell. d. KRs (im Archiv f. k. KR., I [1857], 65 ff.). — MEIER E., Die Rechtsbildung in St. u. K., 1861. — VON HAMMERSTEIN L., Ueber d. verbind. Kraft d. Gewohnheitsr. (in Stimmen a. M. — Laach, I [1871], 319 ff.). — KREUTZWALD P. K. A., De canonica iuris consuetudinarii praescriptione diss., 1873. — GIRAUD-TEULON, Précis de l'ancien droit coutumier français², 1875. — BEAUNE, Introduction à l'étude historique du droit coutumier français, 1880 ; Droit coutumier français : la condition des personnes, 1882 ; — la condition des biens, 1885 ; — les contracts, 1889. — BIEDERLACK I., Die Gewohnheiten gegen d. Disciplinardekrete d. Trienter Konzils (in Zeitschr. f. k. Th., VI [1882], 438 ff.). — BAUDUIN G., De consuetudine in iure

can., Lovanii, 1888. — SCHWERING I., Zur Lehre von kan. Gewohnheitsrs., 1888. — GEIGEL F., Kirchl. Gewohnheitsr. (in D. Z. f. KR., IV [1894], 261 ff.). — LINGEN CH., Ueber kirchl. Gewohnheitsrecht (in Archiv f. k. KR. LXXIII [1895], 131 ff.). — BRIE S., Die Lehre vom Gewohnheitsrecht, Breslau, 1899. — FONTANA A., Il valore della consuetudine e i suoi requisiti secondo il diritto canonico, Modena, 1907. — BOLTEN I., Das Gewohnheitsrecht im Codex Iuris Can., Münster, 1923. — MICHELIS G., De vi actuali consuetudinum praeter Codicem ante Codicis promulgationem vigentium (in Ius Pontificium, IV [1924], 175 sq.). — FLUMENE F., La consuetudine nel suo valore giuridico, Sassari, 1925.

1. Quum ius dividatur in ius scriptum et non scriptum, pronum fuit, ut postquam in priore titulo de legibus seu de iure scripto Codex egit, ad integram materiam de iuris constitutione tractandam, in hoc secundo titulo de iure non scripto agat. Quod quidem ius non scriptum largiore aut strictiore significatione sumi potest, et hic restringitur significatione specifica ad *consuetudinem*. Quare Codex titulum hunc inscribit non quidem « de iure non scripto », sed « de consuetudine » (1).

2. Consuetudo dupliciter sumi potest, vel pro nudo facto, quod consistit in frequentia eodem modo libere operandi circa eandem rem in aliqua communitate (2); vel pro iure quod

(1) Non raro canonistae consuetudinem appellant *ius non scriptum*. Verum, notandum est in iure nostro ius non scriptum latius per se patere quam consuetudinem, quum ius etiam *traditum* sub se comprehendat, seu traditiones illas, quae in Ecclesia vim legis habent (cfr. ea, quae diximus in tr. prooem. n. 18; PIRHING, in tit. 4, lib. I, Decr., n. 2), nisi tamen quis eas velit consuetudines dicere, quia sunt leges non scriptae et totius Ecclesiae moribus firmatae, quemadmodum ob similem rationem ius ipsum gentium ad consuetudinem reducat, illudque cum traditionibus his *generalissimam* vel *universalissimam consuetudinem* appellare velit. Cfr. SUAREZ, *De leg.*, II, 20, 4; PASSEBINUM in c. 1 de consuetud. in 6^o, n. 54. In iure autem Romano ius traditum est veluti synonymon consuetudinis, ut constat ex Inst. Iust. de iure naturali etc., I, 2, ubi § 3: « Constat autem ius nostrum aut ex scripto aut ex non scripto, ut apud Graecos τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγραφοι, οἱ δὲ ἀγραφοι. Scriptum est lex, plebiscita, senatus consulta, principum placita, magistratuum edicta, prudentum responsa », et § 9: « Ex non scripto ius venit, quod usus comprobavit. Nam diuturni mores consensu utentium comprobati, legem imitantur ».

(2) S. TH. in 3 d. 23, q. 1, a. 4, q. 2; SUAREZ, *De leg.*, VII, 1, 5; WERNZ, *Ius decr.*, I, 197. — Nota autem hic consuetudinem quidem ex actibus primo resultare: sed etiam *omissiones* sufficere, si appareat eas esse evidenter effectus voluntariae determinationis. DERNBURG, *Pandette, Parte generale* § 27, affert exemplum fabricarum, quae alicubi extrui tantum deberent, certo servato intervallo a finibus civitatis.

ex tali facto inductum est. Prima facti est, et in facto consistit ⁽³⁾, et proinde *consuetudo facti* dicitur; altera consistit in iure, et proprie dicitur *consuetudo iuris*. De hac nobis directe est agendum.

3. Porro consuetudo iuris definitur ab ISIDORO ⁽⁴⁾: « ius quoddam moribus institutum, quod pro lege suscipitur, quum deficit lex »; et plenius definiri potest: « ius legale non scriptum diuturnis moribus populi (christiani) cum aliquo consensu legislatoris (ecclesiastici) introductum ».

4. Hinc vides consuetudinem discriminari a constitutione, a decreto etc., quia haec omnia pertinent ad ius scriptum ⁽⁵⁾; a praescriptione, tum quia, ut dicit SUAREZ ⁽⁶⁾, praescriptio stricte sumpta non introducit ius legale seu disponens tamquam lex, sed confert ius dominii aut aliud simile ius utendi et fruendi re aliqua corporali vel incorporali, cum quia alias conditiones requirit consuetudo praescriptionis quam legis, cum quia ad consuetudinem legalem non requiritur titulus, sed necessarius est, ut diximus, et sufficit consensus aliquis legislatoris, ad praescriptionem consensus iste non requiritur ⁽⁷⁾, sed requiritur titulus. Differt praeterea consuetudo a stylo Curiae, quum stylus Curiae non a populo fuerit introductus, sed a legislatore ⁽⁸⁾.

5. Dividitur autem consuetudo:

a) *ratione extensionis*: in *universalem*, *generalem* et *specialem*. Consuetudo universalis ea est, quae viget in universa

(3) c. 1. de const. I, 2 in 6º.

(4) c. 5. dist. I.

(5) Nota consuetudinem, si, postquam iam legitime introducta est, in scriptum redigatur, non exinde formaliter evadere ius scriptum. Idque patet, si in scripta redigatur a non habente auctoritatem condendi legem: et verius dicendum, etiamsi ab ipso legislatore in scriptum redacta, sua auctoritate firmetur, quum non repugnet duo illa vincula legis scriptae et consuetudinis simul permanere. Cf. SUAREZ, l. c., c. 2, n. 3 sqq.

(6) L. c., n. II sqq.

(7) Quare non bene, ut videtur, BAUDUIN, *De consuetud.* n. 7, etiam ad praescriptionem requirit consensum principis, qua legislatoris, licet non qua domini. Quamvis forte haec ad sanum sensum detorquere licet; sed haec per transennam.

(8) FIRHING, l. c., n. 3.

Ecclesia; generalis, quae in tota aliqua provincia; specialis, quae nonnisi in aliqua urbe vel pago obtinet.

Nonnulli ⁽⁹⁾ distinguunt etiam consuetudinem *specialissimam*, eamque vocant consuetudinem, quae viget in aliqua familia vel collegio et in genere in aliqua societate imperfecta. Porro haec consuetudinis divisio optime aptari potest consuetudini facti, sed a consuetudine iuris aliena est, ut ex dicendis patebit ⁽¹⁰⁾.

b) *ratione temporis*, quod duravit: in *praescriptam* et *non praescriptam*. Illa est consuetudo facti, quae, transacto tempore a legibus requisito, evasit consuetudo iuris. Haec est consuetudo facti, cui accessit expressus vel tacitus consensus legislatoris, antequam transactum esset tempus a legibus statutum pro praescriptione.

c) *ratione relationis*, quam dicit ad legem: in consuetudinem *secundum legem* vel *secundum ius*, in consuetudinem *praeter legem* vel *praeter ius*, in consuetudinem denique *contra legem* vel *contra ius*. Consuetudo enim relate ad legem spectari potest vel quatenus legem latam firmat ⁽¹¹⁾ et interpretatur ⁽¹²⁾, et est consuetudo secundum ius; vel quatenus, deficiente lege, imponit communitati aliquem modum agendi tamquam obligatorium ⁽¹³⁾, et est consuetudo praeter ius; vel quatenus legem latam abrogat vel ei derogat, et est consuetudo contra ius.

6. Quod ad probationem consuetudinis notandum est, eam probandam non esse ab allegante, si sit notoria ⁽¹⁴⁾. Si vero non sit notoria, probari debet ab allegante ⁽¹⁵⁾, saltem

(9) PIRHING, l. c., n. 5; WERNZ, l. c., 187 II.

(10) SUAREZ, l. c., c. 3, n. 8.

(11) «Leges firmanur, quum moribus utentium approbantur» (c. 3. dist. 4).

(12) «Optima est legum interpres» consuetudo (c. 8 de consuet. X. I. 4).

(13) «Consuetudo autem est ius quoddam moribus institutum, quod pro lege suscipitur quum deficit lex» (c. 5. dist. 1.).

(14) Communiter omnes. Cfr. PASSERINUM, l. c., n. 315, ubi advertit consuetudinem notoriam, si aliquo modo probanda sit, probari posse per testes non iuratos et parte absente, et iudicium posse procedere per modum informationis. Cfr. etiam c. l. de constit. (I, 2) in 6º. Huiusmodi esset ex MASCHAT, in tit. 4 lib. I, X, n. 11, consuetudo celebrandi missas in hieme ante auroram (in Germania).

(15) PASSERINUS, l. c., n. 314, et pluries Rota coram Seraph., coram Put., etc.

per duos testes ⁽¹⁶⁾; consuetudo enim est aliquid facti, et in facto consistit ⁽¹⁷⁾. Nec solum probatur per testes, sed et per instrumenta publica ⁽¹⁸⁾ aut acta iudicialia, seu per approbationem tribunalium in iudicio factam. Plena autem erit probatio consuetudinis, si pro ea habeatur testimonium authenticum ordinariorum, aut per statuta synodalia aut per collectiones scriptas iuris consuetudinarii auctoritate publica factas ⁽¹⁹⁾. Et haec quidem pro foro externo. Nam in foro interno satis constaret de consuetudine per assertionem alicuius excellentis doctoris pro consuetudine in suis scriptis testificantis, dummodo alii doctores ipsi non contradicant; e contra in foro externo haec testificatio praesumptionem quidem faceret, non vero probationem ⁽²⁰⁾.

CANON 25.

Consuetudo in Ecclesia vim legis a consensu competentis superioris ecclesiastici unice obtinet.

1. Ad hoc ut consuetudo facti transeat in consuetudinem iuris, quaedam conditiones requiruntur, quarum quaedam ex parte legislatoris, quaedam ex parte subiecti seu communitatis, quaedam ex parte ipsorum actuum desumuntur.

In praesenti canone de ea conditione agitur, quae se tenet ex parte legislatoris. Et recte de ea praecipue sollicitus est

(16) Qui scilicet deponant de usu populi, de frequentia actuum et temporis diuturnitate: probatio autem debet esse plena, et testes testes et de visu. PASSERINUS, l. c., n. 328. Quod si probanda esset consuetudo immemorialis, testes deponere debent, se consuetudinem semper (et saltem per quadraginta annos) observari vidisse, eamque audivisse semper a maioribus observatam; contrarium vero nec observari unquam vidisse, nec audivisse a maioribus observatum. REIFFENSTUEL, l. c., 180; WERNZ, l. c., 192, III.

(17) Cfr. c. 1 de const. (I. 2) in 6^o.

(18) PASSERINUS, l. c., n. 323.

(19) WERNZ, l. c., 192, II. Nota autem cum eodem WERNZ ab allegante probari factum consuetudinis, a iudice examinandam esse quaestionem iuris seu rationabilitatem consuetudinis.

(20) PASSERINUS, l. c., n. 332 sqq; SCHMALZGRUEBER, l. c., 35.

Codex. Quum enim consuetudo positivum quoddam sit ius, omne autem ius huiusmodi requirat aliquam sui causam efficientem, assignanda est ante omnia aliqua causa efficiens iuris consuetudinarii. Causa autem huiusmodi alia nequit esse, quam potestas ecclesiastica ⁽¹⁾. Ratio est, quia lex est ordinatio rationis seu norma rationabilis imperio praescripta. Quare ad legem necesse est dari actum voluntatis ⁽²⁾ et quidem voluntatis, quae imperare possit, ideoque legislatoris ⁽³⁾.

Si autem voluntas legislatoris est causa efficiens primaria iuris consuetudinarii, patet nullam esse difficultatem in admit-tenda assertionem, consuetudinem vim habere abrogandi legem humanam iam latam, vel non latam de novo inducendi. Sed de his postea.

2. Stat igitur ad inducendam consuetudinem, necessariam esse voluntatem seu consensum quemdam legislatoris. Videndum nunc est, quinam sit iste consensus. Consensus enim alius est tacitus, alius expressus, alius, quem vocant, legalis ⁽⁴⁾.

Consensus *expressus*, ut ex verbis patet, ille est, quo le-

(1) Loquimur de iure nostro. Nam si quaestio esset de populo, in quo residet potestas legislativa, ipse populus esset unica causa iuris consuetudinarii, et nihil ad consuetudinem introducendam ef-ficeret potestas principis. Et hoc videtur respexisse IULIANUS (l. 32 § 1 de legib. D. I. 3) dicens: « Nam quum ipsae leges nulla alia ex causa nos teneant, quam quod iudicio populi receptae sunt, merito et ea, quae sine ullo scripto populus probavit, tenebunt omnes; nam quid interest, suffragio populus voluntatem suam declaret, an rebus ipsis et factis? » In iure autem nostro non ita est. Potestas enim legisla-tiva in Ecclesia a Christo Domino nonnisi rectoribus Ecclesiae, idest Petro et Apostolis, collata est. Quare plebs christiana, quum nulla gaudeat potestate legislativa, etiam in consuetudine inducenda non potest esse nisi pars secundaria et materialis, sive causa, efficiens qui-dem proxima, non vero primaria. Cfr. PALMIERI, *De Rom. Pont.* Proleg. § 12; SUAREZ, *De leg.*, VII. 9. 2.

(2) SUAREZ, *De leg.*, I. 5. 24. Hinc optimo iure BAUDUIN (*De consuetud. in iure can.*, n. 25) et post eum WERNZ (*Ius decr.*, I. 188, III) carpunt SCHULTE et alios sectatores scholae historicae, qui post PUCHTA (*Gewohnheitsrecht*, t. 1) volunt ius consuetudinarium repetendum esse ex persuasionem existentis cuiusdam iuris a populo ipso usu mani-festata. Quae doctrina, ut ipse WERNZ rectissime annotat, non solum habet contra se communem doctrinam, sed errorem quoque dogma-ticum aperte defendit: supponit enim in Ecclesia admitti in populo ius suffragii universalis.

(3) Patet autem ad legem ferendam necesse esse habere potesta-tem legiferam; sed et ad abrogandam legem eadem est necessaria, quum ille tantum abrogare possit legem, qui potest et ferre.

(4) SUAREZ, *De leg.*, VII, 13. 6; PIRHING, l. c., n. 15, not. 2.

gislator apertis et disertis verbis consentit in consuetudinem ⁽⁵⁾.

Consensus *tacitus* resultat ex quadam actione vel omissione actionis a legislatore, consuetudinem cognoscente, posita, quae aliter explicari nequeat, quam supponendo legislatorem in consuetudinem consentire ⁽⁶⁾. Hinc nota consensum tacitum non esse simpliciter et mere praesumptum; habetur enim ex modo agendi legislatoris positivum fundamentum admittendi hunc consensum. Contra, praesumptio fundatur principaliter in apprehensione praesumentis ⁽⁷⁾. Differt etiam consensus tacitus a consensu, quem vocant *oeconomicum*, et potius dicendus esset *tolerantia*, quae tunc habetur. quum legislator aperte aliquid non reprobatur, quod reprobareret, nisi ex reprobatione maiora mala praevideret.

Consensus *legalis*, qui et *iuridicus* ⁽⁸⁾, ille est, quo legislator generali aliqua lege approbat in antecessum futuras consuetudines quae dotibus aliquibus et qualitativis sint instructae ⁽⁹⁾.

3. His praesuppositis patet, et omnes admittunt, consensum expressum legislatoris sufficere ad inducendam consuetudinem ⁽¹⁰⁾. Verum et consensum tacitum sufficere dicendum est, et haec est communissima sententia ⁽¹¹⁾.

Potior est quaestio utrum sufficiat consensus legalis; et verissima est sententia affirmans ⁽¹²⁾, non solum ex positivo

(5) BAUDUIN, loc. cit., n. 49.

(6) REIFFENSTUEL, in tit. 4 lib. I. Decr. n. 138; PIRHING, l. c.; BAUDUIN, l. c.

(7) Hinc si res obiective spectetur, consensus tacitus vere existit; praesumptus non item.

(8) Nota hic non bene, ut videtur, SANTI (in tit. de consuet. n. 16) consensum legalem vocare consensum praesumptum. Plus enim dicit consensus legalis quam praesumptus.

(9) REIFFENSTUEL, loc. nuper cit.; SUAREZ, l. c., c. 13, n. 6; PIRHING, loc. nuper cit.; BAUDUIN loc. nuper cit.

(10) SUAREZ, l. c., VII. 13. 6.

(11) BAUDUIN, l. c., n. 51; WERNZ, l. c. Hinc immerito SCHULTE consensum tacitum non admittit, eumque moraliter impossibilem reputat. Non enim impossibile est cognoscere, principem, qui ex. gr. absque difficultate posset reclamare contra aliquam consuetudinem, quam cognoscit, et tamen non reclamat, consuetudini tacite consentire. Probe autem hic notat WERNZ, l. c., consensui mere praesumpto eandem vim ac consensui tacito non esse tribuendam, ut patet ex dictis. Cfr. etiam BARGILLIAT, *Prael. iur. can.*, I. 114, citantem allocationem consistorialem Pii VI, 29 mart. 1790.

(12) PIRHING, l. c., n. 16; SCHMALZGRUEBER, in h. t. § 4, n. 15;

iure ⁽¹³⁾, sed etiam ex ipsa ratione. Si enim valet consensus legislatoris expresse consentientis, quidni valeret etiam consensus legislatoris per legem loquentis? Ratio autem est validissima, quae urget. Nam ex una parte Pontifex « locorum specialium et personarum singularium consuetudines (quum sint facti et in facto consistent) potest probabiliter ignorare » ⁽¹⁴⁾, ex alia vero parte expedit consuetudines rationabiles observari ⁽¹⁵⁾. Quod quidem patet; nam si quaestio est de consuetudinibus contra ius, expedit ut eae vim habeant, ne ex longo usu contrario nimia cum facilitate homines ad peccatum inducantur, si vero quaestio est de consuetudinibus praeter ius, ut defectui legum suppleatur et uniformitas in communitate habeatur ⁽¹⁶⁾.

CANON 26.

Communitas quae legis ecclesiasticae saltem recipiendae capax est, potest consuetudinem inducere quae vim legis obtineat.

1. Postquam Codex in superiore canone egit de praecipua, quae exigitur, conditione ad hoc, ut introduci possit consuetudo iuris, scilicet de consensu (legali) legislatoris, in praesenti canone tractat de iis, quae ad hunc eundem finem requiruntur ex parte subiecti seu communitatis. Harum autem conditionum unam expresse statuit, alteram indirecte innuit, tertiam subintelligit, supposita natura instituti iuridici, de quo agitur. Patebunt autem haec ex dicendis.

SANCHEZ, *De matr.*, VII. 4. 11; ENGEL, cap. ult. h. t. n. 14; REIFFENSTUEL, l. c., n. 139.

(13) Ut patet pro antiquo iure ex cap. 11 de cons. X. (I. 4) et ex iure Codicis ex cc. 27. 28.

(14) c. 1. de constit. I. 2. in 6^o.

(15) SUAREZ, l. c., VII. 13. 8.

(16) BAUDUIN, l. c., n. 36. Nec dicendum, principem nullo modo posse approbare id, quod nullo modo cognoscit seu omnino ignorat: ignorare autem consuetudines particulares. In hoc enim aliquid veri est, aliquid falsi. Profecto enim extra controversiam omnino est, principem, et in casu nostro Summum Pontificem, non posse approbare id quod nullo modo cognoscit nec in individuo nec in specie. Falsum vero est eum non posse id approbare, quod, etiamsi non cognoscatur in individuo, cognoscit in specie. Consuetudines autem, quibus consensum legalem dedit, Pontifex in specie cognoscit: scit enim eas esse rationabiles et legitime praescriptas: has enim condiciones ipse Pontifex suo consensui apposit, ut videbimus.

2. *Communitas*, – qua voce indirecte innuitur prima conditio, ut scilicet consuetudo facti per actus, non quidem privatae personae, aut etiam plurium ⁽¹⁾, sed per actus alicuius communitatis inducatur. Quatenam autem debeat esse haec communitas, statim postea dicetur. Interim tamen exinde iam patet, eam induci debere a maiori parte communitatis consuetudini assentientis: secus enim non esset ipsa communitas, quae induceret consuetudinem. Maior autem pars sufficit, quia in maiore parte communitas consentire censetur; neque necesse est, ut istius maioris partis consensus sit expressus, sed sufficit tacitus et de facto ⁽²⁾.

3. *quae legis ecclesiasticae saltem recipiendae capax est*, – et haec est conditio, quam expresse Codex statuit. Et ex ea desumitur communitatem talem esse non oportere, ut legis *ferendae* capax sit, sed ut saltem valeat legem *recipere*. Et primum nota, id de communitate dici, et merito; lex enim est praeceptum publicum communitati, non tantum uni vel alteri personae impositum. Et quamvis lex dicat respectum ad singulares personas, eas tamen respicit ut sunt partes communitatis, quas tamen non collective sed distributive attingit. Et confirmatur, quia lex de necessitate dicit perpetuitatem, tum ex parte subiecti passivi, quae ideo non potest esse persona, quae perpetua non est; cum ex parte subiecti activi seu legislatoris, ex cuius parte necessario lex exigit ut non pendeat ex vita legislatoris, qui uni personae praeceptum imponere potest non legem, quum praeceptum ordinarie cesset, resolutio iure praecipientis.

4. Sed quatenam est communitas capax legis recipiendae? Et certe talis est communitas seu societas perfecta, quae, quum sit capax legis ferendae, a fortiori est capax legis recipiendae. At non ea solum.

Imo si loquamur per se et ex natura rei, cum PASSERINO ⁽³⁾

(1) Nisi quis eam consuetudinem particularem et privatam dicat cum SUAREZ (cfr. *De leg.*, VII. c. 9), quae tamen a consuetudine iuris, de qua hic loquimur, longe abest, et nudi tantum facti est.

(2) Cfr. PANORMIT. in cap. fin. de consuet. n. 18; PASSERINUM, in c. 1 de cons. in 6º. n. 101.

(3) Loc. cit., n. 129.

puto omnem communitatem, quaecumque illa sit, etsi sit simplex familia, posse per se dispositive inducere consuetudinem, quae tamen numquam pertinet ad consuetudinem iuris, nisi accedat consensus legislatoris, qui si consensum suum ligavit huic conditioni, ut communitas sit capax recipiendae legis, id provenit ex eius libera voluntate seu ex iure scripto. Ex quo etiam dimetienda est ea conditio secundum traditionem iuridicam et ordinationem societatis, de qua agitur. Secundum has vero in iure nostro familia non est capax recipiendae legis.

Quare non solum privatae personae ⁽⁴⁾, sed etiam privatae familiae non sunt capaces introducendi consuetudinem. Sed contra capaces sunt provincia ecclesiastica, dioeceses, ordines religiosi, collegia clericorum, capitula, imo etiam monasterium monialium ⁽⁵⁾, quae quamvis non sint capaces legis ferendae, iure tamen nostro capaces sunt legis recipiendae.

5. Dictum est supra, Codicem hic conditionum ex parte subiecti requisitarum unam expresse statuere, alteram indirecte innuere, tertiam subintelligere. Primam et alteram iam vidimus. Restat ut de tertia aliquid dicamus, quae respicit modum, quo communitas ad eos actus devenire debet, qui constituent partem materiale consuetudinis.

Et quod ad hoc attinet, in primis patet consuetudinem, quum populi *moribus* inducatur, requirere ut actus, per quos usus introducitur a populo, seu a communitate, sint saepius iterati iidemque similes et uniformes ⁽⁶⁾, publice frequen-

(4) Quemadmodum erat etiam in iure Romano; nam iam ULPIANUS dicebat: « Iura non in singulas personas sed generaliter constituuntur ». l. 8 de legibus etc. D. (I. 3).

(5) PASSERINUS, l. c., n. 133. Et nota hic immerito a REIFFENSTUEL (loc. cit., n. 113 sq.) negari de communitate mulierum seu monasterio monialium, eumque ad hoc probandum sophistice usum esse argumento desumpto ex l. 1 de leg. D. (I. 3), quae dicit: « Lex est commune praeceptum, *virorum* prudentum consilium etc ». SUAREZ, l. c., n. 8; BAUDUIN, l. c., n. 86.

(6) REIFFENSTUEL, l. c., n. 116 sqq.; SUAREZ, l. c., c. 10. Quae autem debeat esse frequentia horum actuum, non determinatur in iure, sed arbitrio prudentum determinandum relinquitur. BAUDUIN, l. c., n. 88. Fuerunt (ex. gr. ABBAS, c. ult. de consuet. n. 17) qui per unicum quoque actum consuetudinem introduci posse asseruerunt, dummodo actus ille fuerit permanens et sufficienti tempore durans. Sic dixerunt per unum actum aedificandi pontem acquiri ius, si pons sufficienti tempore duravit. Sed confundunt praescriptionem cum consuetudine. Similiter BOECKHEN (*Ius. can. univ.*, ad 5. t. 4. n. 31

tati⁽⁷⁾, et liberi, cum intentione sese obligandi vel deobligandi⁽⁸⁾. Ratio autem primi et alterius est, quia secus non de moribus ageretur; tertii vero, quia si actus non sunt voluntarii et liberi, sed positi vel ex ignorantia aut ex errore⁽⁹⁾, vel ex vi aut ex timore⁽¹⁰⁾, huiusmodi actus nullam ex parte populi sese obligandi vel deobligandi voluntatem exprimerent, quia actus agentis non operantur ultra eius intentionem⁽¹¹⁾.

6. Ad iudicandum vero, utrum aliqua consuetudo has dotes habeat, et proinde, supposita eius rationabilitate et per praescriptum tempus duratione, evaserit obligatoria, quatuor assignat SUAREZ coniecturas⁽¹²⁾:

a) Si consuetudo sit rei gravis, difficilis, communiter servata a populo; quia non solet populus uniformiter convenire in huiusmodi actibus, nisi quando se obligatum sentit.

b) Si viri prudentes et timorati male sentiant de his,

sq.) idem asserit, exemplo allato de ponte, quem contra legem latam, ne in certo loco fluminis aedificaretur, aedificare coeperit civitas legislatore vidente et non contradicente. Sed vere in casu haberetur potius tacita abrogatio legis a superiore immediate facta, quam abrogatio per consuetudinem inducta, ut bene annotat BAUDUIN, l. c., n. 87.

(7) PASSERINUS, l. c., n. 100. 101.

(8) Et proinde non mere facultativi. PASSERINUS, l. c., n. 87. Hinc, quamvis existat apud fideles consuetudo facti signandi se signo crucis, dum quis ecclesiam ingreditur, non exinde orta est consuetudo iuris et proinde obligatio id faciendi.

(9) Hinc si populus, putans se certo quodam die ad ieiunium teneri, per longum tempus ieiunaret, non exinde induceretur consuetudo iuris ieiunandi ea die.

(10) PASSERINUS, l. c., n. 94.

(11) Quenam autem debeat esse haec voluntas se obligandi, bene explicatur a BAUDUIN, l. c., n. 131, his verbis: «Intentio seu animus se obligandi non est necessario voluntas explicita et reflexa, qua velit populus, ut quod usu iam obtinuerit, id legislator consensu confirmet; sed sufficit intentio *interpretativa*, seu sufficit populum eo animo affici, ut quasi petat, et eius dispositioni plane respondeat, consuetudinem ad normam obligantem extolli. Multos usus observat populus, quos bonos quidem reputat, cum quibus tamen nullam unquam notionem verae obligationis coniungit, quibus ab omnibus uti usus merae facultatis semper considerantur et habentur; e contra alii usus ex sensu aequitatis invalent, magis magisque divulgantur et communiter ita recipiuntur, ut iam aegre feratur alios sese eisdem usibus non conformare; illudque pro inhonesto habeatur et contrarium regulae uniformitatis, qua eiusdem communitatis membra bono communi aequae cooperari teneantur. Tunc dices haberi intentionem interpretativam legem faciendi, seu populum consuetudinem observare animo obligationis ineundae». Quod dicitur de voluntate se obligandi, proportionem facta, dicendum de voluntate se deobligandi, ut patebit ex dicendis.

(12) Loc. cit., VII. 15. 13, quem sequuntur, iisdem fere verbis utendo, PASSERINUS, l. c., n. 95 et SCHMALZGRUEBER, l. c., n. 16.

qui non servant consuetudinem, vel populus communiter scandalizetur.

c) Si praelati et superiores reprehendant aut puniant non servantes consuetudinem.

d) Si materia consuetudinis ex se multum conferat ad utilitatem reipublicae.

Quod si, addit SCHMALZGRUEBER ⁽¹⁸⁾, tales vel his similes circumstantiae non appareant, in dubio praesumendum est actus mere libera voluntate frequentari, et ipsa consuetudo quancumque temporis potius habenda pro voluntaria et supererogatoria, quam pro obligatoria et conscientiam stringente; tum quia lex non praesumitur, sed probari debet, cum quia nemo praesumitur sibi velle imponere onus, nisi illud manifeste constet.

CANON 27.

§ 1. *Iuri divino sive naturali sive positivo nulla consuetudo potest aliquatenus derogare ; sed neque iuri ecclesiastico praeiudicium affert, nisi fuerit rationabilis et legitime per annos quadraginta continuos et completos praescripta ; contra legem vero ecclesiasticam quae clausulam contineat futuras consuetudines prohibentem, sola praescribere potest rationabilis consuetudo centenaria aut immemorabilis.*

§ 2. *Consuetudo quae in iure expresse reprobatur, non est rationabilis.*

1. In hoc canone praecipue agitur de consuetudine contra ius, sed simul traduntur conditiones requisitae ad constituendam consuetudinem iuris ex parte obiecti seu ex parte ipsorum actuum, per quorum frequentiam consuetudo facti habetur.

2. § 1. *Iuri divino sive naturali sive positivo nulla consuetudo potest aliquatenus derogare*, – scilicet prima conditio requisita ex parte obiecti ea est, ut consuetudo sit rationabilis. Quod quidem GREGORIUS IX expressis verbis

(13) Loc. cit.

cavit in c. 11 *De consuetudine*, et Codex etiam exemplum secutus Decretalium repetit hic. Idque etiam ratione facile patet. Consuetudo enim est verum ius, sive legem ponens, sive legi derogans. Ius autem seu lex est ordinatio rationis in bonum commune. Quare dici potest, eam consuetudinem facti merito dici rationabilem, quae habet omnes condiciones necessarias ad iustam legis dispositionem vel revocationem ⁽¹⁾.

Hinc est, quod quum consuetudo repugnans iuri divino cuicumque, sive naturali sive positivo, irrationabilis sit, ea numquam potest evadere consuetudo iuris, quae proinde iuri divino derogare non potest. Ratio autem est, quia lex naturalis est necessaria, et actus huic legi contrarii habent malitiam intrinsecam et inseparabilem, et ideo sunt prohibiti quia mali, non ideo mali quia prohibiti ⁽²⁾. Actus autem contrarii iuri divino positivo non ideo sunt prohibiti quia mali, sed ideo mali quia prohibiti; attamen non possunt homines ius divinum abrogare vel ei derogare, quasi in illud habentes auctoritatem. Nec dici potest, haberi Dei conniventiam in casu, quum hoc Deus nec dixerit umquam nec promiserit, imo nec divinae maiestati nec ipsius divinae legis naturae sit consentaneum ⁽³⁾.

(1) PASSERINUS in c. 1 de consuet. in 6.^o n. 183 et communiter.

(2) S. TH. I. q. 19 art. ult.; SUAREZ, *De leg.*, II. 6. 11; II. 13. 2. Scilicet ius divinum naturale immutabile est, ut iam Cicero divinis pene verbis aiebat, quae refert LACTANTIUS (*Inst. divin.* VI. 8. Migne P. L. 6. 660 sqq.): «Suscipienda igitur Dei lex est, quae nos ad hoc iter dirigat, illa sancta, illa caelestis, quam Marcus Tullius in libro de republica tertio pene divina voce depingit, cuius ego, ne plura dicerem, verba subieci: “est quidem vera lex recta ratio, naturae congruens, sempiterna, quae vocet ad officium iubendo, vetando e fraude deterreat, quae tamen neque probos frustra iubet aut vetat, neque improbos iubendo aut vetando movet. Huic legi neque obrogari fas est, neque derogari ex hac aliquid licet, neque tota abrogari potest. Nec vero aut per senatum aut per populum solvi hac lege possumus. Neque est quaerendus explanator aut interpret eius alius. Nec erit alia lex Romae, alia Athenis, alia nunc, alia posthac; sed et omnes gentes et omni tempore una lex et sempiterna et immutabilis continebit; unusque erit communis quasi magister et imperator omnium Deus, ille legis huius inventor, disceptator, lator, cui qui non parebit, ipse se fugiet ac naturam hominis aspernatus hoc ipso luet maximas poenas, etiamsi cetera supplicia quae putantur, effugerit... Quis sacramentum Dei sciens tam significanter enarrare legem Dei possit, quam illam homo longe a veritatis notitia remotus expressit? Ego vero eos, qui vera imprudenter loquuntur, sic habendos puto, tamquam divinent spiritu aliquo instincti. Quodsi ut legis sanctae vim rationemque pervidit, ita illud quoque scisset aut explicasset, in quibus praeceptis lex ipsa consisteret, non philosophi functus fuisset officio, sed prophetae».

(3) S. TH. I. 2. q. 92. a. 3. c. et ad 1. Circa quod confer LAYNEZ,

Quare consuetudo contra ius divinum nulla potest admitti. De iure autem divino loquendo nulla fieri potest hypothesis consuetudinis praeter ius: repugnat enim, ut ex actibus hominum tantum exurgat ius divinum.

3. sed neque iuri ecclesiastico praeiudicium affert nisi fuerit rationalis. – Quare a contrario patet, consuetudinem irrationabilem ne iuri quidem ecclesiastico praeiudicium afferre ullum. Irrationabilis autem ea est consuetudo non solum, quae iuri divino adversatur, ut vidimus, neque ea tantum, quae a iure ipso reprobatur, ut dicemus ad § 2 huius canonis, sed multae aliae. Ita certe irrationabilis est consuetudo, quae est nutritiva peccati, seu peccatorum occasionem praebens ⁽⁴⁾, quae est bono communi perniciosa ⁽⁵⁾, idest contra utilitatem Ecclesiae vel illi onerosa ⁽⁶⁾. Verum probe notandum est cum PASSERINO ⁽⁷⁾ et communiter, quando dicitur consuetudinem debere esse rationabilem, sufficere ut ea talis sit pro loco et tempore, pro quo introducitur. Nam evidenter in suo fieri non est per se necesse, ut ea rationalis sit etiam ex circumstantiis; quia si agitur de consuetudine

Disp. tridentinae, I. q. I. n. 3: «Nec obiiciat nobis aliquis, quod lex Moysis soluta est, quia cessarunt caeremoniae et iudicia. Non enim solvi legem est legem cessare, sed auferri ab illa obligationem pro tempore, quo deberet obligare: sicut nec nox interrumpitur, quando tota eius periodo durante succedit illi dies, per quam non abrumpitur, sed cessat et illi cedit; tunc autem abrumperetur, quando luce ante finem noctis adveniente frustum illi absunderet. Non autem ita factum est in lege. Et ideo non est soluta, quia duravit eius obligatio quanto tempore durare debebat, hoc est usque ad Christum passum et suscitatum. Nec rursum probat legem Moysis mutabilem sive solubilem, quod aliquando vel bellaverint Iudaei vel bovem vel asinum e fovea extraxerint, vel fricuerint spicas Apostoli, vel David comederit panes propositionis. Haec enim omnia non fuerunt dispensationes sed interpretationes legis, cuius legislator revera volebat in his casibus necessitatis obligare».

(4) c. 7 de consuet. X.; c. unic. de usuris in Clem. (V. 5); etc.

(5) c. 10 de consuet. X.

(6) c. 1 de consuet. X. Circa quod tamen attende verba PASSERINI, l. c., n. 198, quibus advertit: «semper tamen prae oculis habendum est, quod consuetudo potest esse nutritiva peccati, contra Ecclesiam etc. vel secundum se, vel ex causa accidentali sed moraliter perpetua, vel ex causa contingente et mutabili. Et quod sola illa consuetudo est simpliciter irrationabilis, quae secundum se aut ex causa perpetua nutrit peccatum vel Ecclesiam offendit, aut aliquod ex enarratis praestat. Et haec est illa, de qua dicitur, quod cursu temporis non praescribitur et quod, etiamsi immemorabilis, non subsistit, sed eo est peior, quo diuturnior».

(7) Loc. cit., n. 199.

contra legem, ea de necessitate est lege prohibita, et ideo dicenda est contra rationem. Sed necesse est quod *in se* non sit mala et ex circumstantiis habeat adiunctam utilitatem talem in ordine ad bonum commune, ut possit legislator eam in legem statuere.

4. et legitime... praescripta. – Quae altera est conditio, cui Gregorius IX consuetudini facti suum consensum (legalem) alligavit: quam conditionem Codex noster hic confirmat ⁽⁸⁾. Romani dicebant eam debere esse diuturnam vel inveteratam. De ea enim sola in iure dicitur, quod pro lege non immerito custoditur, quod pro iure et lege in his ⁽⁹⁾, quae non ex scripto descendunt, observari solet ⁽¹⁰⁾.

5. per quadraginta annos. – Quamvis, ut iam diximus, consuetudo diceretur in iure Romano et nostro esse debere diuturna, inveterata aut praescripta ⁽¹¹⁾, si quaestio fuerit de determinanda illa diuturnitate, utrumque ius siluit. HERMOGENIANUS, in l. 35 D. (I. 3) dicit: « quae longa consuetudine comprobata sunt et per annos *plurimos* observata »; et CICERO (*De invent.* 2. 22. 67) iam dicebat de consuetudine: « id quod voluntate omnium sine lege *vetustas* comprobavit »; sed ulterior determinatio deest, quemadmodum deerat in iure nostro ante Codicem. Et ideo antiqui in hoc conveniebant, ut dicerent tempus determinandum esse per analogiam iuris et per sententiam doctorum virorum ⁽¹²⁾.

Porro doctores, si quaestio erat de consuetudine praeter

(8) Nota sermonem hic esse de consuetudine facti, quae per consensum *legalem* principis transeat in consuetudinem iuris. Nam si quaestio esset de consensu principis expresso, vel etiam tacito, qui consuetudini facti accederet, nulla requireretur duratio temporis praevia ad inducendam consuetudinem iuris.

(9) l. 33 de leg. etc. D. (I. 3), ubi etiam nota ipsam inscriptionem tituli: « de legibus et.... longa consuetudine ».

(10) l. 32 tit. cit. D. (I. 3).

(11) Nota iam apud antiquam inscriptionem (cfr. Corpus inscr. lat. III. n. 781, p. 147, et FERRINI, *Enc. giur. it.* III. 3. 1. 621) sermonem esse de consuetudine confirmata *praescriptione temporis*.

(12) Imo nonnulli inter antiquiores fuerunt, qui opinati sunt nullum requiri tempus determinatum ad consuetudinem introducendam, sed ad hoc sufficere longum quoddam tempus *arbitrio iudicis* determinandum: inter hos est PICHLER, in tit. de consuet. n. 10. Sed eorum sententia non est admittenda, quia *praescriptio* ex usu iuris recepto determinatum tempus dicit, et in iure, etiam antiquo, statutum erat, ut consuetudo ad vim legis habendam esset legitime praescripta.

legem, communiter conveniebant decem annos sufficere ⁽¹³⁾; sed non conveniebant quod ad consuetudinem contra legem. Nam alii assignabant quadraginta annos pro omnibus his consuetudinibus ⁽¹⁴⁾; alii indiscriminatim decem ⁽¹⁵⁾; alii distinguebant inter leges semel receptas et leges nondum receptas, pro illis requirebant quadraginta annos, pro his dicebant sufficere decem ⁽¹⁶⁾.

Nunc Codex omnem disputationem sustulit et fixit tempus quadraginta annorum completorum pro omni consuetudine, tum contra legem (in praesenti canone), tum praeter legem (in canone sequenti).

6. Hic animadvertendum etiam est, ad hoc ut consuetudo

(13) SUAREZ, l. cit., 15. 5; REIFFENSTUEL, l. c., n. 91; WERNZ, l. c., I. 190 IV.

(14) SUAREZ, l. c., 15. 12; FAGNANUS, in c. 1 de treuga et pace nn. 40. 67; DIANA, part. 6. tr. 5. res. 2 § Sed quid ego? At haec sententia tota innitebatur hoc argumento, adversus Ecclesiam non dari praescriptionem nisi 40 annorum; consuetudinem autem legis canonicae abrogatoriam suo modo contra Ecclesiam praescribere. Id autem est falsum. Nam ante omnia si valuisset, quum consuetudo abrogatoria legis canonicae universalis esset consuetudo contra Ecclesiam Romanam, debuisset dici non valere, nisi fuisset centum annorum. Sed praeterea falsum erat fundamentum ipsum argumenti. Consuetudine enim non praescribitur contra principem aut contra Ecclesiam, quia contra illum dicitur esse aliqua praescriptio, de cuius utilitate agitur retinenda vel tollenda: lex autem non feratur in utilitatem legislatoris sed populi.

(15) LESSIUS, *De iust. et iure*, II. 6. 46; LUGO, *De iust. et iure*, VII. 94; REIFFENSTUEL, l. cit., n. 106; BAUDUIN, l. c., n. 150.; et haec videbatur retinenda, quia non immerito, et probabiliter saltem, dici poterat longam et diuturnam consuetudinem in iure Rom. fuisse 10 annorum ex lege 1 Quae sit longa consuetudo C. (VIII. 52). GREGORIUS autem IX c. 11 de consuet. dixit *legitime* (*legitime* contraponitur *canonice* et innuit legem civilem) praescriptam. Cf. c. 3 de consuet. in 6^o. Scilicet Gregorius voluit quaestionem dirimere, quae vigeat, an consuetudo vim haberet contra legem. Notandum enim est consuetudines contra ius non inveniri evidenter probatas, imo potius videri reprobatae. Nam in lege 2: Quae sit longa cons. C. (VIII. 53) dicitur: «Consuetudinis ususque longaevi non vilis auctoritas est, verum non usque adeo sui valitura momento, ut aut rationem vincat aut legem». Hoc idem valuisse dicendum est etiam in iure canonico usque ad tempora GRATIANI. Ipse enim c. 4 dist. XI refert hanc ipsam legem Codicis Iustiniani. Post Gratianum incepit circa hoc controversia, quam diremit Gregorius IX.

(16) NAVARRUS, Consil. 1 quae. 5 n. 4. de constit; ENGEL, n. 15, LAYMANN I. tr. 4 c. 3, n. 4, etc. At nota distinctionem hanc nullo innixam fuisse iuris fundamento, quum in iure nostro eandem habeat firmitatem lex nondum usu recepta ac lex recepta usu, quum tota firmitas legis sit ex potestate legislativa rectorum Ecclesiae, non ex acceptione populi.

sit legitime praescripta, necessarium esse, ut ante completum legitimum tempus ea non fuerit interrupta ⁽¹⁷⁾. Censetur autem consuetudo interrumpi, quum populus, idest maior pars communis, ex certa scientia, actum, quamvis unicum, consuetudini contrarium exercet. Nam tunc ipso facto ostendit, se nolle amplius inceptam consuetudinem continuare; vel etiam quando superior transgressores suae legis punit aut in tribunali pro lege sua contra consuetudinem iudicat ⁽¹⁸⁾.

7. In praesenti canone, ut iam advertebam, quaestio praecipue fit de consuetudine contra ius ⁽¹⁹⁾. Circa eam quaestio facta est a doctoribus; utrum ad eam inducendam necessaria sit bona fides in populo, qui actus legi contrarios exercet ⁽²⁰⁾. Et diversa fuit eorum sententia.

Antiquiores generatim requisierunt bonam fidem; et eorum sententiae ratio haec fuit, quia haec consuetudo spectanda esset ac si esset praescriptio contra legem, praescriptio autem,, ad hoc ut sit legitima, requirit et in initio et in continuatione bonam fidem ⁽²¹⁾.

Recentiores, post SUAREZ ⁽²²⁾, dicunt requiri malam fidem,

(17) REIFFENSTUEL, l. c., n. 133, et est communis.

(18) REIFFENSTUEL, l. c.

(19) Non omnino liquet, utrum Romani admiserint consuetudinem contra ius, an contra reiecerint. Inter firmam affirmationem IULIANI in l. 32 § 1 de leg. D.: « Quare rectissime etiam illud receptum est, ut leges non solum suffragio legislatoris; sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur », et non minus fortem assertionem CONSTANTINI, in l. 2 Quae sit longa cons. C. (VIII 52): « Consuetudinis ususque longaevis non vilis auctoritas est, verum non usque adeo sui valitura momento, ut aut rationem vincat aut legem », non est facilis conciliatio. Ea, quam dedit hucusque iurisprudentia et traditio, ut scilicet Constantinus loquatur de iure consuetudinario *particulari*, quod non valeat abrogare ius commune, non omnino satisfacit, quum in lege Constantini nihil inveniatur, quod alludat ad consuetudines particulares. Cfr. DERNBURG, *Pandette*, Parte gen. § 28; FERRINI, *Pandette*, n. 15.

(20) Cfr. tamen ea, quae diximus in nota (6).

(21) BAUDUIN, l. c., n. 119. Antiquiores auctores, qui hanc sententiam propugnant, sunt Glossa in c. 11 de cons. X. ad v. « legitime praescripta » et in c. 3 eiusd. tit. in 6º. ad v. « canonice »; INNOCENTIUS IV in suo *Apparatu super quinque libros Decret.*, etc. Hos sequuntur, inter posteriores, AZOR, *Instit. mor.*, t. 3, l. 5, c. 17, q. 6; LESSIUS, *De iust. et iure*, II, 6, 14, 46; LAYMANN, *Th. mor.*, I, 4, 24, 11; FIRHING, l. c., n. 44; ENGEL, I, 5, 15.

(22) *De leg.*, VII, 7. 3. Ex quo loco aperte patet, eum perperam citari a LAYMANN et REIFFENSTUEL, locis cit., pro prima sententia. Locus autem Suaresii, qui ab his citatur, est ex tractatu *De defensione fidei catholicae*, IV, 32.20; sed ibi Suarez agit de praescriptione.

scilicet requiri, ut omissiones observationis legis sint peccaminosae, saltem in principio, quia si provenirent ex aliqua rationabili excusatione, ut dicit SUAREZ, non possent ostendere voluntatem legi contrariam ⁽²³⁾.

Alii sunt, recentes praesertim, qui nec bonam nec malam fidem requirunt, sed utramque sufficere asserunt. Scilicet ipsis non probatur prima sententia, quia tota innititur in aequiparatione consuetudinis et praescriptionis, quum contra hae longe differant inter se. Non probatur altera, quia ea tota innititur in hac assertionem: non posse exsistere in populo animum non agendi secundum eam legem, quam ignorat vel a qua se excusatum existimat. Porro hoc videtur falsum. Nam populus constanter aliquo modo agendo, satis prodit animum suum nolendi agere contrario modo, et proinde nolendi illud facere, quod lex praescribit. Scilicet populus non violat legem formaliter, sed materialiter violat; et hac materiali violatione legis ostendit se non existimare sibi convenientem eam agendi normam, quam lex de facto praescribit. Hic populi animus relate ad legem non immerito a BAUDUIN ⁽²⁴⁾ vocatur intentio interpretativa legis obligationi non subiacendi. Quare optime hic asserit: « Itaque intentio interpretativa rectum praestat criterium et mensuram necessitatis, qua fertur legislator, ut boni communis causa legem contraria consuetudine vinci permittat; igitur etiam inter eiusdem intentionis fines tantum legis abrogationi consentire praesumi potest legislator. » Hanc sententiam, quam veriozem putamus, praeter BAUDUIN iam citatum, sequuntur ZALLINGER ⁽²⁵⁾, DE ANGELIS ⁽²⁶⁾, LEHMKUHL ⁽²⁷⁾, BIEDERLACH ⁽²⁸⁾; et sequi videntur etiam LUGO ⁽²⁹⁾, D' ANNIBALE ⁽³⁰⁾, WERNZ ⁽³¹⁾.

(23) Hanc doctrinam Suaresii alii doctores secuti sunt (inter quos SCHMALZGRUEBER, l. c., n. 25, et inter magis recentes BALL.-PALM., I, 280): imo post Suaresium prior antiquorum sententia fere evanuit.

(24) Loc. cit., n. 125 sqq.

(25) *Inst. iur. eccl.*, in lib. I Decr. § 234.

(26) *Prael. iur. can.*, in tit. 4 lib. I Decr. n. 7.

(27) *Th. mor.*, I, 178

(28) *Zeitschr. f. kath. Theol.*, sechster Jahrg. (1882), s. 451: « Die Gewohnheiten gegen die Disciplinardecrete des Trienter Concils ».

(29) *De iust. et iure*, disp. VII. n. 96.

(30) I. 182. 203.

(31) *Ius Decr.*, I. 190. 11.

8. contra legem vero ecclesiasticam, quae clausulam contineat futuras consuetudines prohibentem – etiam simpliciter prohibentem, quamvis non reprobantem – **sola praescribere potest consuetudo centenaria** – quae scilicet ultra centum annos duravit, – **aut immemorabilis**, idest cuius initii *memoria* non exsistit ⁽³²⁾.

9. Effectus consuetudinis facti, quae transierit in consuetudinem iuris, breviter comprehendendi possunt hac assertione: consuetudinem rationabilem ac praescriptam, quum vim legis habeat, eosdem effectus habere ac ius scriptum. In particulari autem breviter hic notandi sunt effectus consuetudinis contra ius, de qua, ut dixi, agit canon noster.

Consuetudo igitur contra ius deobligat subditos seu vim habet legis abrogatoriae vel derogatoriae, et ad eius instar ius praecedens vel ex toto vel ex parte tollit ⁽³³⁾. Et hanc vim exercet consuetudo non solum contra legem praecipientem, sed etiam contra legem poenalem, etsi imponat poenam ipso facto incurrendam ⁽³⁴⁾, vel omnino eam abrogando vel derogando ita, ut, relicta obligatione quod ad culpam, tollat poenam aut viceversa ⁽³⁵⁾. Imo potest etiam abrogare legem irritantem ⁽³⁶⁾;

(32) Et hic nota, WERNZ (l. c. I. 187 not. 43) asserere PITONIUM, ex eo quod non retinuerit hanc definitionem consuetudinis immemoralis usitatam et communem, parasse sibi viam ad rigidam suam theoriam de iure consuetudinario contra decreta Tridentina non admitendo. Cfr. BIEDERLACK, l. c., ss. 633 sqq. Adverte etiam, consuetudinem immemorabilem eam quoque vim habere, ut inducat praesumptionem iuris de apostolico privilegio obtento (SCHMALZGRUEBER, l. c., 31; WERNZ, l. c., 191, IV), dummodo possessor habilis fuerit rem acquirendi sine speciali et expresse privilegio apostolico (hinc laicus numquam per consuetudinem acquirere potest ius decimandi, eligendi, confirmandi ad beneficia etc.), et non agatur de iis gratiis, quae, si expresse peterentur, negarentur, aut tanquam abusus et corruptelae reprobantur a iure. Huiusmodi esset favor habendi immunitatem ab obligatione servandi interdicta ecclesiastica, facultatem retinendi duos canonicatus etc. Cfr. WERNZ citantem Const. Ben. XIV 16 mart. 1746 et 4 apr. 1747.

(33) Non abrogat autem in genere causae efficientis et activae (quod proprium est solius legislatoris), sed in genere causae materialis et dispositivae.

(34) SUAREZ, *De leg.*, VII. 19. 1; PASSERINUS, l. c., n. 282.

(35) PASSERINUS, l. c., n. 283.

(36) SUAREZ, l. c., VII. 19. 14; SANCHEZ, *De matr.*, VII. 4. 4. etc. post Innocentium et Hostiensem. Nota tamen, quod, quando poena aliqua necessario et natura sua culpam praesupponit, ut sunt censurae ecclesiasticae, impossibile est per consuetudinem tolli culpam et manere poenam; nam in casu sublata culpa, et poena natura sua cessat. SUAREZ, l. c., 19. 11; REIFFENSTUEL, l. c., 157.

et exemplum huius abrogationis habemus in lege tridentina irritante quod ad formam in celebratione matrimonii servandam, quae lex ex consuetudine alicubi abrogatam fuisse rescriptum est ⁽³⁷⁾.

**10. § 2. Consuetudo, quae in iure expresse repro-
batur, non est rationabilis.** – Notandum est non omnem consuetudinem, cui ius resistit, censendam esse irrationabilem. Ius enim consuetudini resistit vel praeteritam consuetudinem abrogando (ut quum aliquid praescribitur observandum « non obstante quacumque in contrarium consuetudine »), vel futuram quoque prohibendo (ut quum dicitur : « nolumus contra hanc legem aliquam consuetudinem valere »), vel eam omnino improbando (ut quum dicitur : « consuetudinem illam penitus improbant »), ut in c. un. *De clericis non residentibus* etc. [III. 3] in 6^o; vel « talem consuetudinem reprobamus » ut in c. 2 *De probation.* X. [II. 19]; vel quum aliquid prohibetur « reprobata quacumque contraria consuetudine », ut saepe in Codice).

Porro nec per abrogationem, nec per prohibitionem, sed per reprobationem tantum, et tunc semper, consuetudo declaratur irrationabilis. Quare consuetudo semel abrogata potest de novo introduci; consuetudo tantum prohibita non potest induci illis manentibus circumstantiis, quae aderant, quando lex prohibens lata est (quia in hypothesis deesset consensus legislatoris), sed illis circumstantiis mutatis induci potest; consuetudo reprobata induci numquam potest, quia consuetudo irrationabilis non potest umquam transire in consuetudinem iuris ⁽³⁸⁾.

Loquentes de consuetudinis reprobatione ⁽³⁹⁾, non im-

(37) Cfr. Instr. S. C. Neg. eccl. extr. 30 apr. 1841; S. O. 19 mart. 1795; II mart. 1868 (Coll. P. F. n. 1325).

(38) Cfr. c. 7. tit. cit. X. (I. 4); c. 1. eiusd. tit. in 6^o.

(39) Iure Decretalium consuetudines reprobatae magis attendendae erant sequentes: consuetudo plures in eadem ecclesia habendi dignitates, quippe quae de radice ambitionis procedit (c. 1 de consuet. X. in 6^o); consuetudo ut in causis ecclesiasticis dictum populi pro sententia haberetur (c. 3 de consuet. X.); consuetudo, qua laici propria auctoritate exactiones et contributiones clericis imponerent (c. 4 de censibus etc. III. 20 in 6); consuetudo, qua clerici sine consensu episcopi beneficia reciperent (c. 3 de institut. X. III. 7); consuetudo, qua ab officiali episcopi ad episcopum appellaretur (c. 2 de consuetud. in 6^o); consuetudo, qua distributiones quotidianae clericis cathedralium et collegiatarum ecclesiarum etiam absentibus darentur (c. un. de clericis

merito enumerantur hic consuetudines in Codice reprobatae. Verum ne prolixi nimis simus, sufficiat citare canones, in quibus hae reprobationes continentur. Sunt autem cc. 343 § 2, 346, 396 § 2, 403, 409 § 2, 418 § 1, 433 § 1, 455 § 1, 460 § 2, 774 § 1, 818, 978 § 3, 1006 § 5, 1041, 1056, 1181, 1356 § 1, 1408, 1492 § 1, 1525 § 1, 1576 § 1.

CANON 28.

Consuetudo praeter legem, quae scienter a communitate cum animo se obligandi servata sit, legem inducit, si pariter fuerit rationabilis et legitime per annos quadraginta continuos et completos praescripta.

1. *Consuetudo praeter legem*, - ea scilicet quam GRATIANUS ⁽¹⁾ dicit ius quoddam moribus constitutum, quod pro lege suscipitur, quum deficit lex, *quae scienter*, non ex errore, *a communitate* in sensu iam explicato, *cum animo se obligandi*, propter rationem supra allatam, *servata sit, legem inducit*, et proinde obligationem eam servandi non solum in foro externo, verum etiam in foro interno seu in conscientia (eaeque obligatio quod ad forum internum est gravis vel levis pro subiecta materia) ⁽²⁾, *si pariter fuerit rationabilis et legitime per annos quadraginta continuos et completos praescripta*. Quare recedit hic Codex a sententia antiquorum doctorum, qui ad hoc plerumque putabant sufficere decem annos.

2. Praeterea haec consuetudo legitima, quum legem inducere dicatur, nec ulla fiat distinctio inter leges, inducere dicenda est non tantum legem mere praeceptivam, verum sanctionem

non resident. etc. III. 3. in 6°); et aliae multae, quas vide apud ZALLINGER, *Inst. iur. eccl.*, Aug. Vind., 1792, in tit. 4 lib. 1 Decr. § 223 sqq. aut apud GIRALDI, *Expos. iuris pont.*, p. 1 sect. 36.

(1) c. 5. D. III.

(2) D' ANNIBALE, *Th. mor.* I. 246.

poenalem ⁽³⁾, imo legem quoque poenalem ⁽⁴⁾, vel etiam irri-
tationem actus ⁽⁵⁾.

CANON 29.

Consuetudo est optima legum interpres.

1. Canon desumptus est fere ad verbum ex lege 37 *De legib.* etc. D. (III. 1), unde transiit in c. 8 *De consuetud.* X. (I. 4), et quod ad sensum etiam in c. 9 *De sepulturis* X (III. 28).

2. Procedit autem canon de consuetudine secundum legem: nam consuetudo praeter legem per se legem non interpretatur, sed ponit, quemadmodum consuetudo contra legem eam non interpretatur, sed destruit vel corrigit.

Consuetudo autem secundum legem, legem latam firmat ⁽¹⁾ eamque interpretatur ⁽²⁾. Interpretatur autem etiam qualitatem obligationis ex lege resultantis, utrum scilicet sit obligatio gravis an levis ⁽³⁾. Hanc autem legis interpretationem doctrinalem semper, authenticam etiam quandoque, inducit, obligando, ut lex in sensu a se interpretato custodiatur, ita ut per consuetudinem stabiliatur etiam dubiam legem tali

(3) PASSERINUS, l. c., n. 231; quum nempe violator alicuius legis latae, cui nulla sanctio poenae fuisset adiuncta, potest puniri aliqua determinata poena; vel quum pro violatore alicuius legis introduci-
tur poena gravior ea, quam in ipsa lege fuerit determinata.

(4) PASSERINUS, l. c., *de stat. hom.* q. 186. a. 9. n. 41 sqq., quum nempe violator, etsi in violatione non peccet, aliqua poena vi consue-
tutinis mulctari potest. Cfr. SUAREZ, l. c., 16. 3; SCHMALGRUEBER, l. c., 19.

(5) c. 3. de cogn. spir. X. (IV. 11); c. 6 de cler. con. X. (III. 3); SANCHEZ, *De matr.*, VII. 4; SUAREZ, l. c., VII. 16. 6. — Cfr. cc. 1. 3. de cogn. spirit. X. (IV. 11); SUAREZ, l. c., 16. 4. sqq.; CLERICATUS, *De sacr. matr.* XVIII. 20; PIRHING, l. c., 63, in tit. 1 lib. IV. Decr. n. 152; SALMANTIC., *De matr.* 6. 6. 5; SCHMALZGRUEBER, l. c., 29; BAUDUIN, l. c., 162. 374 sqq. Habemus exemplum de hac vi consuetudinis in impedimento dirimente disparitatis cultus, quod ex solo iure consuetudinario vim habuit hucusque. Cfr. FEIJE, *De imp. et disp. matr.*, n. 459. Notandum vero hic venit, consuetudinem praeter ius, quemadmodum legem aliquam, si non sit universalis, non obligare extra territorium in quo locum habet et fuit legitime praescripta, eamque vim habere posse pro determinato quodam coetu aut classe personarum, quemadmodum pro determinata personarum classe ferri potest lex. Cfr. SCHMALZGRUEBER, l. c., 18; SUAREZ, l. c., 16. 9.

(1) c. 3 dist. IV.

(2) l. 38 de leg. D.

(3) PASSERINUS, l. c., n. 250.

certo modo et ratione sub obligatione esse observandam ⁽⁴⁾; sed tunc consuetudo non habet mere naturam consuetudinis secundum ius, verum inducit pro circumstantiis naturam consuetudinis praeter vel contra ius.

Hoc autem munus interpretandi consuetudo explet maxime in obscuris, in quibus inspicimus, quod est verisimilius vel quod plerumque fieri consuevit ⁽⁵⁾.

CANON 30.

Firmo praescripto can. 5, consuetudo contra legem vel praeter legem per contrariam consuetudinem aut legem revocatur; sed, nisi expressam de iisdem mentionem fecerit, lex non revocat consuetudines centenarias aut immemorabiles, nec lex generalis consuetudines particulares.

1. Praesens canon est de cessatione consuetudinis. Dicitur autem ea cessare vel per supervenientem legem contrariam, vel per contrariam consuetudinem aut desuetudinem. Subintelligitur autem, quia nimis est evidens, cessare etiam eam posse per expressam principis contradictionem.

2. *Firmo praescripto can. 5* – de vigentibus in praesens contra canones Codicis consuetudinibus sive universalibus sive particularibus, quarum quasdam corrigere debent ordinarii, quasdam tolerare possunt.

3. *consuetudo contra legem vel praeter legem per contrariam consuetudinem aut legem revocatur.* – Primo igitur abrogatur seu revocatur consuetudo per contrariam consuetudinem vel desuetudinem, quia nihil est tam naturale, ut res eodem modo dissolvatur, quo fuerat constituta ⁽¹⁾. Nota tamen quod ad hoc, ut consuetudo contraria abroget consuetudinem praeexistentem, necesse est, ut actus vel omissio actus, qui per consuetudinem abrogandam exerceri poterat vel de-

(4) SUAREZ, l. c., VII. 17. 3; PASSERINUS, l. c., n. 247.

(5) Reg. 45. iur. in 6.^o

(1) c. 1 de reg. iuris X. (V. 41); BAUDUIN, l. c., n. 221 sqq.

bebat, fuerit omnino libera ; nam, ut notat SCHMALZGRUEBER ⁽²⁾, si occasio exercendi huiusmodi actum numquam se offerat, non usus abrogare consuetudinem praeexistentem numquam poterit.

Praeterea consuetudo abrogari potest per legem super-venientem contrariam ⁽³⁾, quae lex, si sit generalis, abrogat consuetudinem generalem seu consuetudinem, quae servatur per modum legis generalis, licet de ea mentionem nova lex non faciat ⁽⁴⁾. Ratio est, quia constitutio generalis posterior priori directe contraria abrogat constitutionem generalem antecedentem (cui comparatur consuetudo generalis), etsi eam non commemoret ⁽⁵⁾.

4. sed, nisi expressam de iisdem mentionem fecerit, lex non revocat consuetudines centenarias aut immemorabiles ; – hae enim tamquam privilegiatae habentur, et non abrogantur nisi de eis superior caverit expresse, ex. gr. per hanc formulam : « quacumque etiam immemorabili et privilegiata consuetudine non obstante » ⁽⁶⁾. Et nota, secundum Glossam, centenariam consuetudinem censi memorabilem.

Consuetudo autem immemorialis eam quoque vim habet, ut inducat praesumptionem iuris de apostolico privilegio obtento ⁽⁷⁾, dummodo possessor habilis sit rem acquirendi sine speciali et expreso privilegio apostolico, et non agatur de iis

(2) Loc. cit., n. 38.

(3) SUAREZ, *De leg.*, VII. 20. 3; REIFFENSTUEL, l. c., 181; SCHMALZGRUEBER, l. c., 37.

(4) c. 1 de constit in 6.^o; SUAREZ, l. c., VII. 20. 7.

(5) c. 22. Nota autem hic cum SUAREZ, l. c., n. 5, ad hoc, ut lex posterior abroget exstantem consuetudinem, necesse esse ut inter legem et consuetudinem adsit repugnantia ita, ut non possit servari consuetudo, quin simul violetur lex. Nam si et lex et consuetudo concordari possint et lex sortiri possit effectum suum, intacta manente consuetudine, etsi verba, salva tamen eorum proprietate, restringi debeant, ita lex servanda est, quia summopere vitanda est correctio iuris, maxime autem consuetudinis.

(6) SUAREZ, l. c., VII 20. 17; REIFFENSTUEL, l. c., n. 189, qui numeris sequentibus annotat hanc regulam fallere, quando vel per posteriorem legem consuetudo reprobatur ut irrationalis, vel quando causa, ob quam consuetudo per legem abrogatur, militat contra consuetudinem immemorabilem, vel quando generaliter tolluntur omnes et quaecumque consuetudines, excipiendo dumtaxat unum vel alium certum casum.

(7) SUAREZ, l. c., VII. 20. 18.

gratiis, quae si expresse peterentur, negarentur aut tamquam abusus et corruptelae reprobantur a iure.

5. *nec lex generalis consuetudines particulares.*

— Scilicet, si agitur de particulari consuetudine, ea non abrogatur per legem generalem contrariam, nisi in hac lege expressa fiat de ea mentio, quia quamvis Pontifex habeat omnia iura in scrinio pectoris sui, non tamen habet etiam leges particulares ⁽⁸⁾. Imo ad tollendam consuetudinem particularem ne hoc quidem sufficit, quod contraria lex generalis muniatur clausula « non obstante contraria consuetudine », quia haec non supponit nisi pro consuetudine generali ⁽⁹⁾. Sufficeret tamen clausula, quae, etsi generice tantum, consuetudines particulares quoque comprehenderet, quemadmodum haec: « nulla obstante consuetudine », vel « quacumque consuetudine non obstante », vel his similes.

Nota tamen sub his formulis non venire consuetudinem centenariam vel immemoriam, ut dictum est.

Abrogatur praeterea consuetudo per expressam legislatoris contradictionem. Et sic Romanus Pontifex abrogare potest consuetudines etiam universalis Ecclesiae; episcopus particulares omnes suae dioecesis, imo et consuetudines praeter ius non solum dioecesanum sed etiam commune, non vero legitimam omnino consuetudinem contra ius commune ⁽¹⁰⁾.

Si autem sermo sit de consuetudine praeter legem, cessat etiam, quemadmodum alia lex, per materiae mutationem aut per desitionem finis.

(8) Cfr. cit. c. 1 (I. 2) in 6^o; SUAREZ, l. c., n. 9; REIFFENSTUEL, l. c., n. 183.

(9) ZALLINGER, in tit. 4. lib. I. Decr. n. 239 III.

(10) c. 9 de consuet. X.; c. 1 de constit. in 6^o; l. 2 Quae sit long. consuet. C. Ratio autem est evidens, quia consuetudo non habet vires nisi ex consensu (legali) legislatoris: ergo per eiusdem voluntatem poterit revocari.

TITULUS III.

DE TEMPORIS SUPPUTATIONE

REUSNERI N., De obligatione ex die vel ad diem contracta, Ienae, 1590. – FOENUTIUS L., Tract. de momento temporis, Venet., 1603. – ALLATIUS L., De mensura temporum antiquorum, Colon., 1645. – ANTONELLI I. C., De tempore legali tract. absolutissimus, Romae, 1660. – BANSIUS R., Disp. de momento temporis, Helmst., 1660. – RIPA P., Tract. de nocturno tempore, Venet., 1662. – SOYERI L., Annus et dies iuridicus, sive accurata resolutio quaestionum in hac materia iuridice occurrentium, Colon., 1662. – FRIDTLIEB, Tract. de tempore, Sedin., 1670. – BECHMANNUS I., De eo quod iustum est circa dies, Ienae, 1673. – RUEHLE, De eo quod iustum est circa dies, Ienae, 1673. – BARTEL H., De stato die veterum christianorum, Viteb., 1727. – RUECKER I. C., Diss. de naturali et civili computatione temporis, Lugd., 1749. – REINFELDER F., Der annus civilis der röm. Rechts, Stuttg., 1829. – LENZ G., Die Lehre v. dies, Tubing., 1858. – HOLDER, Die Theorie d. Zeitberechnung, 1873. – DURAND, Étude sur le dies incertus, Lyon, 1884. – BOISTEL A., Du dies incertus et de ses effets dans les dispositions testamentaires, 1885. – ENNECERUS, Rechtsgeschäft, Bedingung und Anfangstermin, Marburg, 1888-89. – BAZENET, Droit romain : du terme incertain, Dijon, 1889. – SIMÉON, Das Wesen d. befristeten Rechtsgeschäft, Berlin, 1889. – POLITI, Le obbligazioni a termine nel diritto romano, Catania, 1892. – LACAN, De tempore, 1921.

Non videtur perspicue omnino deduci posse ex textu Codicis quaenam fuerit ratio, cur huic titulo locus praesens assignatus fuerit. Ut aliquam inter probabiles rationes huius assignationis afferamus, probabilissima haec mihi videtur. Sci-

licet legislator in duobus titulis praecedentibus de constitutione iuris obiectivi, sive scripti sive non scripti, locutus est. In titulis sequentibus huius libri, in quarto, quinto et sexto, de constitutione iuris subiectivi sermonem factururus est. Quae de supputatione temporis dicenda erunt, ad utrumque ius obiectivum et subiectivum aliqua ratione pertinent, quamvis potius ad primum referenda videantur. Hinc locus hic intermedius est assignatus statim post tractationem de legibus et de consuetudine ⁽¹⁾.

Quidquid autem sit de opportunitate loci, momentum tractationis est evidens. Tempus in omnia influit, praesertim in negotia iuridica et consequenter in constitutionem iurium subiectivorum. Hinc maxima necessitas constituendi normas iuridicas, quae eius computationem in societate statuunt.

CANON 31.

Salvis legibus liturgicis, tempus, nisi aliud expresse caveatur, supputetur ad normam canonum qui sequuntur.

1. Salvis legibus liturgicis. – Agitur initio breviarii de anno et eius partibus, de quatuor temporibus, de cyclo decennoveniali, de epactis et de novilunio, de indictione, de festis mobilibus. Haec omnia Codex reveretur et conservat in ea vi, quam habent ⁽¹⁾.

(1) Difficultas in assignando loco apto in Codice praesenti tractationi apparet ex diverso modo quaestionem resolvendi, quem Codices recentiores secuti sunt, quorum nonnulli, imo plerique, specialem titulum non habent, sed de ea loquuntur sive quando de negotiis iuridicis, sive quando de praescriptionibus, sive sparsim.

(1) Una ex praecipuis his legibus liturgicis ea est, quae refertur ad celebrationem paschatis, et in Ecclesia non parvas suscitavit aliquando difficultates et dissidia. Quaestio notissima est. Asiatici differebant a Romanis in assignando die mortis Christi (πάσχα σταυρώσιμον) et consequenter die resurrectionis (πάσχα ἀναστάσιμον). Illi diem mortis Christi semper celebrabant die 14 (ιδ') mensis Nisan, quicumque esset dies hebdomadae, et duos post dies, die 16 mensis, celebrabant pascha. Romae dies mortis, semper die Veneris celebrabatur, vel 14 die Nisan, vel die Veneris sequente (post ιδ'): consequenter sollemnia resurrectionis semper die dominica celebrabantur. Brevi, Romae dies hebdomadae, in Asia dies mensis designabat πάσχα ἀναστάσιμον. Inde etiam variatio quaedam in disciplina ieiunii. Omnes maxime afficiebantur in favorem suae consuetudinis appellantes, Asiani quidem ad Philippum et Ioannem Apostolos, Romani ad Petrum et Paulum.

2. tempus, nisi aliud expresse in iure caveatur, – ut ex. gr. fit in can. 923, quod ad lucranda indulgentia diei affixam, quando pro ea praescribitur visitatio ecclesiae vel oratorii: quae visitatio fieri potest a meridie diei praecedentis ad mediam noctem diei statuti.

3. supputetur ad normam canonum, qui sequuntur; – quia in re tanti momenti nihil incerti, quantum fieri poterit, relinquendum est.

CANON 32.

§ 1. *Dies constat 24 horis continuis supputandis a media nocte, hebdomada 7 diebus.*

§ 2. *In iure nomine mensis venit spatium 30, anni vero spatium 365 dierum, nisi mensis et annus dicantur sumendi prout sunt in calendario.*

1. § 1. Dies⁽¹⁾ constat 24 horis⁽²⁾, – supputari autem po-

Quousque varietas fuit in disciplina et territorium dogmatis non invasit, res non nimis graves fuerunt: sed cito exsurrexerunt haeretici *Quarto-decimani*, qui dixerunt pascha celebrandum ipsa die 14 Nisan simul cum Iudaeis et secundum eorum morem, quia lex iudaica vim suam non amisisset. Cfr. HERGENROETHER-KIRSCH, I, 14 § 2. Exorto errore Victor Papa iniunxit ut haberentur synodi, quae morem romanum reciperent, et ita factum est, quia omnes proclamarunt pascha celebrandum esse die dominica, exceptis paucissimis, Polycrate ep. Ephesino et nonnullis episcopis ei adhaerentibus. Eus. H. E. V. 23; Brück, *Storia eccl.*, § 37. — Alia fuit quaestio, num dies 14 Nisan poni deberet ante vel post aequinoctium vernum, diversis diversa sentientibus. Hinc *Protopaschitae*, qui volebant pascha celebrandum semper post plenilunium, quod sequebatur aequinoctium vernum: quare non raro statuebant 18' (14 Nisan) ante principium veris. Contra alii fere omnes posuerunt 18' semper post aequinoctium et celebrarunt pascha prima die dominica post plenilunium inceptum, vere iam ingresso. Cfr. Brück, l. c.; HERGENROETHER-KIRSCH, l. c. Synodus Arelatensis a. 314 statuit pascha celebrandum esse ubique eadem die eodemque tempore. Pontifex Romanus debebat ubique promulgare diem certum celebrationis. LEO M., *Ep.* 121 al. 94.

(1) Nota diem aliam dici *certain*, aliam *incertain*. Certa ea dicitur, quae, quod exstitura sit et quando, praescitur (dies 17 maii); incerta ea, quae nescitur an sit exstitura (qua die nupseris), vel quando (qua die morieris). Dies incerta, de qua ignoratur an sit exstitura, semper pro conditione habetur. l. 30 § 4 de legatis I, (D. XXX); l. 11 de legatis II, D. (XXXI). Dies certa, ex. gr. kalendis ianuariis, si multiplex possit esse, idest kal. ian. huius anni vel alterius, sumenda est pro ea, quae primum occurrat, nisi ex eo, quod actum est, constet aliam remotiorem esse accipiendam. l. 41 de verb. obl. D. (XLV. 1).

(2) Hora igitur est 24^a pars diei, et transiisse intelligitur, quum pri-

test dupliciter: vel *naturaliter*, idest ad momenta temporum, quum inter momentum, a quo supputatio incipitur ad momentum ad quod perducitur, materialiter integrum omnino effluxerit spatium illud, quod supputatur, ut ex. gr., si de anno agatur, integri effluxerint tercenti sexaginta quinque dies, nec unum horae momentum seu horae minuta pars ad eos desit ⁽³⁾; vel *civiliter*, desumpto initio a media nocte, illum protrahendo usque ad mediam partem noctis insequentis, et sumitur veluti quid unum: quare «quidquid in his viginti quatuor horis, idest duabus dimidiatis noctibus et luce media, actum est, perinde est quasi quavis hora lucis actum esset» ⁽⁴⁾.

2. *continuis supputandis*, – nam agitur, quando de transeunte tempore sermo est, de successione quadam continua, tum in computatione naturali, cum in computatione civili.

3. *a media nocte*, – quia hic de computatione civili agitur ⁽⁵⁾. Attamen nota, ne iuridice quidem posse nos semper sequi supputationem hanc civilem: tunc ex. gr. quando agitur de iuribus realibus, maximum influxum habet vel habere potest tempus, quo ius constitutum fuerit, scilicet prius an postea ⁽⁶⁾.

4. *hebdomada septem diebus*. – Quemadmodum dies,

mus auditur horologii ictus sequentem horam indicans. SCHMALZGRUEBER in tit. 5 lib. III Decr. n. 306; D' ANNIBALE, *Theol. mor.* I, 39.

(3) «Anniculus non statim ut natus est, sed trecentesimo sexagesimo quinto die dicitur, incipiente plane, non exacto die, quia annum civiliter, non ad momenta temporum sed ad diem numeramus». l. 134 de verb. sign. D. (L. 16).

(4) l. 8 de feriis D. (II. 12); c. 24 de off. et pot. iud. del. X. (I. 29). Nota ante Codicem diem *liturgice* computatum esse a primis vespers unius diei usque ad integrum subsequentis diei vespertinum crepusculum (Const. Ben. XIV «Peregrinantes» 5 maii 1749); et etiam, ni fallor, post Codicem ita est, quia dispositio can. 923 est dispositio exceptionalis, quam tamen nullus privatus potest extensive interpretari. Quare ea, quae a VERMEERSCH, *Th. mor.* I. 383 asseruntur, videntur exorbitare a iure. Neque appellari merito potest ad BERINGER-STEIN quasi approbatum a S. Poen., quia approbatio est restricta ad authenticam indulgentiarum et ad fidelitatem versionis germanicae, nec se extendit ad approbationem sententiarum, quae in opere proponuntur.

(5) Et ita statutum est in Cod. Comm. ital. a. 285 pro computando tempore ex quo peti potest solutio alicuius syngraphae nummariae (*cambiale*).

(6) Ita ex. gr. in iure pignoratitio, quod ius est reale, non merum ius crediti. Et ita intelligendus est locus Marciani in l. 16 § 8 de pignoribus D. (XX. 1), ubi ipse supponit constare quidem de die constitutionis pignoris (si eodem die), non item de hora.

ita etiam per se hebdomada, mensis, annus admittere possunt duplicem supputationem, naturalem et civilem.

5. § 2. *In iure nomine mensis venit spatium 30, anni vero spatium 365 dierum.* – Idque statutum est, quia, quum mensis et annus in negotiis explendis et in vita agenda saepe habeant terminum *a quo* et *ad quem* mobilem, oportebat aliqua regula incertum terminum determinare. Ea-que in hoc canone statuta est, ut mensis 30 ⁽⁷⁾, annus 365 ⁽⁸⁾ dies significet. Quae regula supputationis semper in iure sequenda est, nisi in unico casu excepto, de quo mox. Quare suspensus *ad mensem*, manet suspensus ad 30 dies, etsi sententia suspensionis lata sit die 1 februarii; suspensus *ad annum* die 1 ianuarii a. 1928 manet suspensus ad 365 dies, quamvis annus 1928, quia bissextus ⁽⁹⁾, comprehendat dies 366, nisi dictum fuerit *ad annum* 1928 vel etiam *ad totum annum*, ita ut intelligatur eum fore suspensum ad totum annum eo die incipientem ⁽¹⁰⁾.

(7) Et ita statutum est etiam in Cod. civ. ital. a. 2133 pro praescriptionibus.

(8) Secundum morem Romanorum, quum dies VI kal. mart. (idest 24 februarii) et bis sextus kal. mart. (idest 25 februarii), unum constituerent diem, annus etiam bissextilis constabat 365 diebus. Nunc constat 366.

(9) In anno bissexto seu bissextili dies 24 februarii (secundum alios, dies 25) erat dies intercalaris. Cfr. l. 98 de verb. signif. D. (L. 16). Vestigium huius intercalationis habitum est usque ad nos in festo S. Matthiae, quod anno bissextili die 25 februarii, aliis annis die 24 celebrabatur.

(10) Nota hic annum ecclesiasticum (non liturgicum) de antiquissimo stylo Curiae frequentius, saltem in rescriptis et epistolis decretalibus, *indictione* notatum fuisse (cfr. c. 6 de fide instr. X. [II. 22]), ut constat ex epistolis Gregorii Magni eiusque praedecessorum. Indictio autem, ut dicitur in annotationibus breviarii romani « De anno et eius partibus », est revolutio 15 annorum ab 1 usque ad 15: qua revolutione peracta, iterum reditur ad unitatem; initiumque sumit quilibet annus huius cycli a ianuario in bullis Pontificiis. Postea Innocentius III loco indictionis annos Pontificatus apponere coepit, quum alii annos tantum Domini apponerent, ut observavit Cironius (Cfr. GONZALEZ in c. 23 de rescriptis n. 2). Ex eodem stylo Curiae annus incepit currere a die octavo kalendas apriles, qui est dies 25 martii, scilicet a die Incarnationis Dominicae. Hinc quidquid in singulis annis (usque ad annum 1908 inclusive) antecedebat diem 25 martii, secundum eam computationem pertinebat ad annum praecedentem. Ex quo diversitates multae inductae sunt in citatione bullarum et litterarum pontificiarum. Id valuit usque ad constitutionem « Sapienti consilio », in qua statutum est: « in posterum vero in omnibus Apostolicis litteris, sive a Cancellaria sive a Dataria expediendis, initium anni ducetur, non a die Incarnationis Dominicae, hoc est a die XXV mensis martii, sed a kalendis ianuariis ». Cfr. Const. cit. III kal. iul. a. 1908 in fine.

6. *nisi mensis et annus dicantur sumendi prout sunt in calendario* ⁽¹¹⁾. – Et ratio est evidens, quia tunc aperte edicitur voluntas legislatoris, quae, praecise quia expressa, nulla eget interpretatione.

CANON 33.

§ 1. *In supputandis horis diei standum est communi loci usui; sed in privata Missae celebratione, in privata horarum canonicarum recitatione, in sacra communione recipienda et in ieiunii vel abstinentiae lege servanda, licet alia sit usualis loci supputatio, potest quis sequi loci tempus aut locale sive verum sive medium, aut legale sive regionale sive aliud extraordinarium.*

§ 2. *Quod attinet ad tempus urgendi contractuum obligationes, servetur, nisi aliter expressa pactione conventum fuerit, praescriptum iuris civilis in territorio vigentis.*

(11) Calendarium quo nos utimur, et nobiscum simul utuntur europaeae nationes, est calendarium *Iulianum*. Antiquius dicunt quod Romulus anno

Constituit menses quinque bis esse suo (OVID. Fast. I.), scilicet annum constituit decem mensium, quorum primus martius, ultimus esset december, idest decimus. Primus postea Numa annum duodecim mensium effecit, adiectis duobus mensibus ianuario et februario. Hi debebant esse menses anni primus (ianuarius) et ultimus (februarius). Ita Ovidius lib. II Fastorum. Postea decemviri ordinem successionis immutaverunt, volueruntque februarium immediate subsequi ianuarium. Quum autem anni Numae essent anni lunares, luna autem cursum suum impleat diebus 29 et dimidia parte diei, quod in 12 mensibus efficit dies 354, necesse fuit ad annum identidem addi dies undecim, qui deerant, ut lunaris annus solari congrueret. Haec autem intercalatio varia a variis dicitur facta, ita ut vel alternis annis intercalaretur brevis mensis 22 dierum, vel octavo quoque anno tres menses intercalares adderentur post februarium mensem: vel alio modo, quem maxime ambiguum et incertum mansisse dicunt, supputatio ad iustum reduceretur, idest annus metiretur cursum solis. Iulius Caesar intercalares menses sustulit omnes et annum aliter composuit, eum reducendo ad annum solarem, qui constaret 365 diebus, addito, quarto quoque anno, intercalari die. Sed exinde defectus subiit et inconveniens: annus enim solaris non 365 diebus et sex horis, ut computatum fuerat, constat: sed tantum diebus 365, horis 5, momentis autem primis 48 et secundis 46. Error anno 1581 correctus est a Gregorio XIII, sub quo in supputatione usuali et vulgari subducti sunt decem dies et simul statutum, ut in posterum omitterentur singulis 400 annis tres intercalationes post diem ultimam februarii. Istud est *Calendarium Gregorianum*, quod tamen non ab omnibus fuit receptum. Cfr. POTHIER, *App. fragm. ad leges XII tabularum*, c. l., n. II: *Comm. ad tit. de minoribus*, tom. I, p. 145, not. 7; DERNBURG, *Pandette*, Parte gen. § 88.

1. § I. *In supputandis horis diei standum est communi loci usui*, – scilicet si nihil in contrarium statuitur; nulla enim est ratio, cur in determinando tempore non sequamur eam temporis supputationem, quae in loco communis est vel usualis. Id autem valet non solum in usu familiari et vulgari, secundum quem unusquisque loquitur ad usum loci, sed etiam in usu iuridico, qui debet talis esse, ut facile ab omnibus intelligatur: multo magis quod, si legislatori aliquid in contrarium statuendum videtur, id potest sine ulla difficultate in lege statuere. Ceterum, ut vidimus in tractatione de legibus ad titulum I^{um}, quum subditi lege non ligentur, nisi per scientiam illius, et proinde quamdiu eam ignorant inculpabiliter, ea non ligentur, maximi interest, ut lex clara sit et perspicua. Secus habemus legem incertam aut dubiam, quam certam obligationem non inducere ab omnibus admittitur (1).

2. *sed.* – Sunt igitur exceptiones seu casus, in quibus non est necessario standum usui loci: qui tamen non adeo extendendi sunt, ut deveniatur ad absurdum (2). Sunt autem sequentes.

(1) Sic quando apud nos Romae punctum temporis, unde supputatio fiebat, erat *Ave Maria* serotina, quae fixe computabatur hora 24, quacumque tandem hora diei interveniret, et exinde aliae horae sequentes (una hora post *Ave Maria*) vel praecedentes (hora 23, idest una hora ante *Ave Maria*), eo modo tempus computari debuisset, uti de facto per multa secula computatum est, et testes sunt non solum antiquae historiae, sed etiam tabulae nobis relictæ ad alias diei partes, ex. gr. meridiem vel mediam noctem, computandas. Cfr. GAVANTO, *Thesaur. ss. rituum*, p. V, app. ad rubricas miss. rom.

(2) Ita egisse dicendi sunt, qui statuerunt posse simul iis probabilitatibus uti. Nam, bene observat LUGO (*De sacr. euch.*, disp. 15. n. 50): « Sit duplex sententia probabilis: altera dicit hodie ieiunandum esse; altera non esse hodie ieiunandum, sed cras. Ego hodie amplector secundam sententiam et non ieiuno; cras amplector primam, et dico: iam transit dies, qua debebat ieiunari, liber sum a ieiunio: eaque via, stante lege certa obligante ad ieiunium, absque peccato omitterem ieiunium, quod est absurdum. Nam superior obligans ad ieiunium reddit etiam illicitam mutationem illam sententiae, quae omnino impedit legis observantiam. Nec simile est in illo, qui mutando locum liberatur a ieiunio, si hodie sit Romae, ubi cras sit vigilia S. Bartholomaei, et cras sit in alio loco, ubi hodie facta fuit vigilia. Hoc, inquam, non est simile, quia illa mutatione loci fit liber a praecepto, quatenus nunquam fuit debitor, eo quod nec Romae nec extra invenerit praeceptum. At vero in nostro casu homo comprehenditur praecepto et lex exigit ab illo ieiunium..... atque ideo non potes absque inobedientia non solvere ieiunium, quum sit certa lex ieiunii te obligans, licet non sit certum tempus pro quo obligat. Aliud simile exemplum esse potest in praecepto audiendi sacrum. Si v. gr. die festo, meridiem iam imminente, dicas: amplector sententiam dicentem posse

3. in privata missae celebratione. — Quare, quum in c. 821 § 1 dicitur : « Missae celebrandae initium ne fiat citius quàm una hora ante auroram vel serius quam una hora post meridiem », aurora ⁽³⁾ quidem, si physice in loco habeatur ⁽⁴⁾,

fieri sacrum paullo post meridiem; deinde post meridiem, mutata sententia, dicis: amplector contrariam sententiam, quod non liceat facere sacrum post meridiem, atque ideo liber sum a sacro faciando. Ecce praeceptum erat certum et debitum certum audiendi sacrum. Quare superior obligans ad sacrum, obligat ad retinendam sententiam semel acceptam, ex cuius mutatione impeditur observatio certi praecepti... Denique... ex eisdem principiis dicendum est non posse sacerdotem amplecti unum horologium ad solvendum ieiunium praecedentis diei et alterum postea ad inchoandum ieiunium naturale, quod requiritur ad celebrandum die sequenti: sed debere sequi unum et idem horologium pro utroque praecepto. Nam licet praecepta sint diversa, et singulis praeceptis seorsim videatur satisfieri... non satisfiet tamen toti legi seu utroque praecepto simul; unde videntur sequi eadem inconvenientia. Nam stante illo duplici praecepto, ego debeo ex complexione utriusque praecepti abstinentiam a cibo post comestionem unicam diei praecedentis seu post refectiunculam serotinam usque ad missam vel communionem diei sequentis; et superior habet ius ex vi utriusque praecepti ad hoc totum, ergo habet ius ad prohibendam variationem horologii, ex qua impediatur observantia et redditio totius illius debiti, ad quod certum habebat ius: quod enim id debeatur unico vel duplici praecepto, parum refert». Cfr. quod ad hanc quaestionem CICOGNANI in h. c. p. 191 et CLAEYS BONNAERT-SIMENON *Man. iur. can.* n. 191. Quare etsi conceptus ieiunii ecclesiastici et ieiunii eucharistici diversi sint, coniungendi sunt in aestimatione diei, quoties secus alterutrius legis violatio incurreretur. Nec appellari potest ad privilegia; privilegia enim, ut videbimus, ex verborum tenore interpretanda sunt, nec possunt extendi (c. 67): hic autem non dicitur expresse ita intelligendum esse privilegium, quod in casu haberetur. Quare ad summum id dubium est. In dubio autem privilegia interpretanda sunt quemadmodum rescripta (c. 68). Porro haec, si adversantur legi, in commodum privatorum strictam recipere debent interpretationem (c. 50). Ergo numquam devenire iure poterit ad hanc interpretationem non solum extensivam, sed laxam. — Aliud argumentum deduci potest ex canone 6^o. Nam ius, de quo hic agitur, vel refert antiquam praxim, vel, ad summum, dubium est cum ea discrepare: porro in casu a veteri iure non est recedendum, et ideo ex receptis apud probatos auctores interpretationibus praescriptum est aestimandum. Cfr. LEHMKE, *Casus consc.*, c. 18 ad 1. 2. et 3. Porro antiqui auctores omnes generatim recentem hanc interpretationem non admittunt.

(3) Aurora non est ipse ortus solis, sed tempus illud, quod est medium inter noctem et diem, seu inter tenebras et ortum solis: incipit autem quum prima claritas per orbem diffunditur, praeceditque ortum solis plus minusve pro varietate temporum et locorum. GAVANTUS in *Thes. ss. rit.* p. V. (app. in rubricas miss. rom.) proponit tabulas varias pro designatione aurorae.

(4) Nota enim nonnullas regiones carere physica aurora, illas scilicet, quae continuam fere per totam noctem habent claritatem diffusam, vel continuas habent tenebras aut continuam lucem per plures menses. Hinc tempore Urbani VIII, proponente Theodosio Rubro, in mathematicis peritissimo, coram Card. Oregio discussa est quaestio, quomodo in ordine ad eas regiones intelligenda esset rubrica missalis

pro prima adveniente lucis claritate sumenda est ; meridies vero secundum unam ex variis admissis computationibus, de quibus mox. In *privata*, non igitur in solemnibus, quam dixeris solum missam cantatam cum diacono et subdiacono.

4. in privata horarum canonicarum recitatione ⁽⁵⁾, non igitur in publica, seu in recitatione choralis, quam proinde regi oportet secundum communem loci usum ⁽⁶⁾.

5. in sacra communione recipienda, – tum quod attinet ad substantiam ipsam receptionis, ut ita dicam (c. 167 § 41), tum quod attinet ad circumstantias seu potius ad circumstantiam ieiunii servandam (c. 858).

6. et in ieiunii vel abstinentiae lege servanda, – quemadmodum respondit iam s. C. Rit. die 7 aug. 1875 (3365) ad 9 et s. Poenitentiaria 29 nov. 1882 ⁽⁷⁾.

de hora celebrandi missam (Rubr. gen. miss. tit. XV), et omnes consultores in Congr. diei 18 sept. 1634 iverunt in sententiam Rubri, scilicet auroram sumendam esse moraliter de tempore, quod aequivalet et correspondet aurorae, h. e. exordio diei civilis et usualis, in quo homines diluculo surgere solent ad opera, secundum receptas et approbatas regionum consuetudines. Urbanus VIII postea decreto eiusdem S. C. 2 nov. 1634 (614) iussit quaestioni respondendum, nihil esse innovandum in rubricis missalis et solum annotandum in registro dubium excitatum, addendo, secundum casuum contingentiam Sedem Apostolicam daturam esse responsionem.

(5) Id iam responsum fuerat a S. C. C. 22 iul. 1893 occasione legis in Germania latae, qua iussum fuerat ut « unum idemque tempus absque respectu ad medium tempus aut meridianum diversarum Imperii regionum in horis computandis » observaretur quod publica horologia referrent, ut loquebatur in sua petitione episcopus Trevirensis, et cuius « computus horarum legalis spatio semihorae tempus locorum medium » superabat.

(6) S. R. C. propositum fuerat dubium: « An tam pro recitatione officii divini, quam pro ieiunio naturali ante communionem praescripto, vel etiam pro abstinentia a carnibus aut lacticiniis diebus ieiunii, conformari se quis possit tempori dicto medio; vel iuxta proprium placitum tempori vero vel medio, ita ut aliquando uni, aliquando alteri, adhaereat ». Et S. C. respondit in Clodien. 7 aug. 1875 (3365): « Posse stare publicis horologiis ». Et in Placentina in Hisp., 12 maii 1905 (4158), postquam respondit posse clericos in privata (non vero in publica seu choralis) horarum recitatione matutinum pro insequenti die incipere hora secunda pomeridiana, nec teneri sequi tabellam directorii dioecesanis, ad tertium addit, posse clericum indiscriminatim sequi circa tempus recitationis matutini horam vel desumptam ex meridiano circulo locali, vel ex meridiano circulo officiali, dicto Greenwich, qui anticipat horam circuli localis tertiae horae parte.

(7) Ad dubium: « Utrum ubi horologia adhibentur tempori medio accommodata, ipsis sit standum, tum pro onere divini officii solvendo, tum pro ieiunio naturali servando: vel debeat quis, aut saltem possit,

7. licet alia sit usualis loci supputatio, potest quis sequi loci tempus aut locale, sive verum sive medium, aut legale, sive regionale sive aliud extraordinarium. – Tempus igitur, quod Codex hic considerat, dividitur in *locale* et *legale*, quorum utrumque subdividitur, illud quidem in *verum* et *medium*, istud in *regionale* aut *aliud extraordinarium*.

Tempus locale est tempus consideratum in ordine ad hunc vel illum locum, et dicitur *verum*, quando significat tempus, quod comprehenditur intra duos transitus solis sub eodem meridiano sibi subsequentes; dicitur vero *medium* quando significat tempus anno praeterfluens divisum in tot partes, quot sunt dies veri.

Tempus legale illud est, quod lege constituitur, ut vitentur inconvenientia, quae ex tempore locali, maxime vero, exurgerent pro vita practica et sociali, ob nimiam diversitatem et mobilitatem eius. Legale potest esse vel *regionale*, quod in certa regione ad uniformitatem stabiliendam statuitur, vel *aliud quodcumque*, puta zonarium, internationale, nationale, etc.

8. § 2. Quod attinet ad tempus urgendi contractuum obligationes, servetur, nisi aliter expressa pactioe conventum fuerit, praescriptum iuris civilis in territorio vigentis. – Est applicatio principii, quod statuitur in can. 1529. Ratio autem exceptionis est, quia principium etiam est omni iure sancitum et ipsa rerum natura firmatum, suam cuique conventionem vel promissionem legem esse ⁽⁸⁾, idest omnem conventionem iure initam legem esse inter paciscentes.

CANON 34.

§ 1. Si mensis et annus designentur proprio nomine vel aequivalenter, ex gr. mense februario, anno proxime futuro, sumantur prout sunt in calendario.

§ 2. Si terminus a quo nec explicitè nec implicitè assignetur,

uti tempore vero», S. Poenit. respondit 18 iun. 1873: «Fideles in ieiunio naturali servando et in officio divino recitando, sequi tempus medium posse, sed non teneri».

(8) l. 6. § 1 depositi D.

ex. gr., suspensio a Missae celebratione per mensem aut duos annos, tres in anno vacationum menses, *etc.*, *tempus supputetur de momento ad momentum*; et si *tempus sit continuum*, ut in alato primo exemplo, menses et anni sumantur prout sunt in calendario; si intermissum, hebdomada intelligatur 7 dierum, mensis 30, annus 365.

§ 3. Si *tempus constet uno vel pluribus mensibus aut annis, una vel pluribus hebdomadibus aut tandem pluribus diebus, et terminus a quo explicitè vel implicitè assignetur*:

1.^o *Menses et anni sumantur prout sunt in calendario*;

2.^o Si *terminus a quo coincidat cum initio diei, ex. gr.*, duo vacationum menses a die 15 augusti, *primus dies ad explendam numerationem computetur et tempus finiatur incipiente ultimo die eiusdem numeri*;

3.^o Si *terminus a quo non coincidat cum initio diei, ex. gr.*, decimus quartus aetatis annus, annus novitiatus, octiduum a vacatione sedis episcopalis, decendium ad appellandum, *etc.*, *primus dies ne computetur et tempus finiatur expleto ultimo die eiusdem numeri*;

4.^o *Quod si mensis die eiusdem numeri careat, ex. gr.*, unus mensis a die 30 ianuarii, *tunc pro diverso casu tempus finiatur incipiente vel expleto ultimo die mensis*;

5.^o Si *agatur de actibus eiusdem generis statis temporibus renovandis, ex. gr.*, triennium ad professionem perpetuam post temporariam, triennium aliudve temporis spatium ad electionem renovandam, *etc.*, *tempus finitur eodem recurrente die quo incepit, sed novus actus per integrum eundem diem poni potest.*

1. In superiore canone actum est de supputatione horarum diei; in praesenti agitur de supputatione mensis et anni. Et quum in hac supputatione facienda in iure, plures dari possunt casus, de singulis in particulari est dicendum et singuli sunt in particulari examinandi.

Porro casus isti sunt tres: vel enim de mense et anno in iure agitur in individuo determinato sive expresse sive aequivalenter; vel designantur generice, nulla facta mentione initii, a quo supputatio, de qua agitur, incipienda est, quia nulla fit mentio sive explicitè sive implicitè termini *a quo*; vel designantur quidem generice, sed designatur etiam terminus *a quo*, seu initium, ex quo ducenda est supputatio.

1.^o Primo casui respondet prima paragraphus, allata regula clara et facili, eaque quam ipsa ratio evidenter suggerit: scilicet *si mensis et annus designentur proprio nomine vel aequivalenter, ex. gr. mense februario, anno proxime futuro, sumantur prout sunt in calendario.*

2.^o Alter casus resolvitur paragrapho secunda. Designatio in casu mensis et anni non est designatio in individuo facta, sed generica, et terminus *a quo*, seu initium supputationis faciendae, nullo modo assignatur. Tunc supputatio fit naturaliter, seu de momento ad momentum. At tempus, de quo agitur, potest esse continuum aut intermissum. *Continuum* quidem, si dicatur, ex. gr., suspensio a missae celebratione per mensem: tunc menses et anni sumendi sunt prout sunt in calendario, proinde si sententia suspensionis lata sit die 23 martii hora nona matutina, suspensus die 23 aprilis celebrare poterit statim post horam nonam. *Intermissum* vero, si dicatur tres in anno vacationum menses, ut in casu canonis 418 § 1: tunc menses et anni sumuntur civiliter ad normam c. 32 § 2; quare canonicus, qui suas vacationes incipit die 15 augusti, eas explet finita die 12 novembris, ineunte die 13: tunc enim explet dies nonaginta suarum vacationum ⁽¹⁾.

3.^o Tertium casum, quando scilicet tempus generice etiam tantum designatur, non in individuo, sed assignatur explicite vel implicite terminus *a quo*, idest definita est dies, a qua computatio incipitur, resolvit paragraphus tertia. Regula autem generalis est, ut menses et anni sumantur prout sunt in calendario.

Hac generali regula supposita, vel terminus *a quo* coincidit

(1) Exinde apparet non esse verum illud, quod advertit CHELODI, *Ius de personis*, pag. 147, not. 5, dicens: « Canonicus, qui habet tres menses vacationum (c. 418 § 1), si in villam discedit die 1 iulii et sine interruptione rusticatur, die 1 octobris, eadem hora qua abiit, redire tenetur et fruius est 92 diebus: si per annum variis temporibus absens fuit, summa omnium dierum et horarum 90 dies superare nequit ». Aequivocum inde ortum est, quod CHELODI putat *continuum* et *intermissum* hic sumendum esse subiective, idest in linea executionis, dum e contra obiective sumendum est et in linea obligationis. Aliis verbis, continuum et intermissum dicitur respectu habito ad legem, de qua agitur, non ad executionem legis, quae ab obligato fiat. Quod patet etiam ex eo, quod exemplum allatum ab ipso Codice de tempore intermisso respicit etiam casum, quo lex potest etiam non intermissee servari.

cum initio diei, vel non. Si primum (duo vacationum menses a die 15 augusti : cfr. c. 465 § 2), primus dies in computatione numerandus est, eaque finienda est incipiente ultima die eiusdem numeri, idest mensis vel annus perficitur eo die, a quo incepta est numeratio ; ita ut mensis inceptus die 5 aprilis terminetur die 5 maii, annus vero eadem die 5 aprilis redeunte ⁽²⁾. Si alterum (decimus quartus aetatis annus, annus novitiatus, etc.), prima dies non computatur, et computatio finitur expleta ultima die eiusdem numeri.

Scilicet si quando leges certum tempus statuunt, idest spatium quoddam temporis annis, mensibus etc. constans, annus, mensis etc. debet accipi plenus.

Verum quaestio fuit apud antiquos num annus, mensis etc. esset plenus incepta, quamvis non expleta, ultima die. Cui quaestioni respondebat VINNIUS ⁽³⁾, ex Glossa diem inceptum pro completo haberi, quoties id alicui utile est aut alioqui favorabile, ut in usucapionibus ⁽⁴⁾, in testamenti factio-
ne ⁽⁵⁾, in manumissionibus ⁽⁶⁾, quo etiam pertinet lex *anniculus* 124 *De verbor. signific.* In honoribus quoque favoris gratia constitutum est, ut annus inchoatus pro completo habeatur ⁽⁷⁾. Contra autem, ubi favorabile est, non numero dierum, sed momentis temporum annum dividi, tunc dies coeptus pro completo non habetur, ut in temporali actionum praescriptione ⁽⁸⁾, in vacatione tutelae ⁽⁹⁾, etc. Hinc regula : *dies termini non computatur in termino* ⁽¹⁰⁾ applicatur in favorabilibus ⁽¹¹⁾, non autem in odiosis.

Haec regula nunc secundum Codicem non procedit amplius, et ratio computandi vel non computandi diem termini non potest desumi ex materia favorabili vel odiosa, sed unice ex facto, quod terminus *a quo* assignatus in lege coincidat vel non coincidat cum initio diei.

(2) Cfr. l. 5 qui testamenta etc. D. (XXVIII, 1); Cod. comm. ital. p. 285.

(3) *Comm. in Inst. iust.*, lib. I tit. 23.

(4) l. 6 de usucap.

(5) l. 5 qui test. fac. etc.

(6) l. 1 de manumiss.

(7) l. 8 de mun. et hon.

(8) l. 6 de obl. et act.

(9) l. 2 de excusat.

(10) BARBOSA, *Axiomat.*, 71. n. 5.

(11) Cfr. l. 1 si quis cautionibus etc. D. (II, 11); l. 101 de div. reg. iur. ant. D. (L. 17).

4.^o Fieri etiam potest ut mensis, de quo agitur, careat die eiusdem numeri (unus mensis a die 30 ianuarii); tunc loco 30 februarii, quae non existit, sumitur ultima dies mensis existens (in casu dies 28 vel 29 februarii), at eadem regula applicatur, ita ut, si terminus *a quo* coincidat cum initio diei, tempus finiatur incipiente ea ultima die; si non coincidat cum initio diei, finiatur ultima die expleta.

5.^o Tandem agi potest de actibus eiusdem generis statis temporibus renovandis. Exempla afferuntur in hoc numero: triennium ad professionem perpetuam post temporariam (cc. 575 §. 1; 374 §. 1), triennium aliudve temporis spatium ad electionem renovandam (cfr. c. 505). Porro in casu tempus finitur recurrente eodem die, quo incepit, et proinde primus dies non computatur, sed novus actus poni potest per integrum eundem diem, seu in casu sufficit ut sit inceptus et nondum expletus. Proinde qui professionem suam triennalem fecit die 9 iunii anni 1924, potest professionem perpetuam emittere die 9 iunii anni 1927.

CANON 35.

Tempus utile illud intelligitur quod pro exercitio aut prosecutione sui iuris ita alicui competit, ut ignoranti aut agere non valenti non currat; continuum, quod nullam patitur interruptionem.

1. Tum anni, tum menses, tum dies, tum horae, idest tempus generatim, in iure *continuum* est vel *utile* ⁽¹⁾.

Continuum illud appellatur, quod vulgo et naturaliter

(1) Quare bene DONELLUS, *De iure civil.*, I. 18. 3: «Opponitur enim continuum tempus utili. *l. maritus § sex mensium in fin. D. ad legem Iul. de adult.* Utile porro est id totum, quo quis se agendi seu beneficii eius exercendi potestatem habere cognovit. *l. annus in fin. D. de calumniat.* Ita continuum etiam ei, qui sibi eam potestatem competere ignoravit. Ideo et non obscura voluntate legis etiam ignoranti hoc tempus cedit; et eo praeterito beneficium legis, quod prius erat, amittitur. Ut puta actio de dolo datur intra biennium continuum, ex quo dolus admissus est. Finietur nimirum post biennium, etsi quis prius se dolum admissum ignorasse dicat; aut scivisse quidem, sed non ex eo tempore, ex quo postea biennium continuum intercesserit. *l. ult. C. de dolo* ».

annus, mensis etc. dicitur, et in eo supputatio fit de momento ad momentum. Dies igitur ad numerum reputentur prouti effluxerunt, non deductis iis, quibus nulla fuerit potestas experiundi ⁽²⁾.

Utile vero illud est, in quo quis agere potest, seu quo alicui experiundi sui iuris potestas est ⁽³⁾. Proinde tempus utile neque ignoranti currit, neque agere non valenti ⁽⁴⁾.

(2) l. 31 § 1 de usurpat. et usucap. D. (XLI. 3).

(3) l. 1 de divers. temporalib. praescript. etc. D. (XLIV. 3); l. 11 § 5 ad legem Iul. de adulteriis etc. D. (XLVIII. 5).

(4) Nonnulli doctores, BARON (*Pandekten* § 74), ex. gr., et HOLDER (*Die Theorie der Zeitberechnung*, 1873), putant *tempus utile* iure Romano dici in ordine ad actus processuales seu iudiciales tantum. At hoc non est verum, respicit enim aliquando etiam actus extraiudiciales, ut advertunt FADDA et Bensa in annotationibus ad WINDSCHEID, *Pand.*, II ad § 104, a quibus ad exemplum citatur *cretio*. Ceterum dicunt, in doctrina romanistarum praevallet nunc usus referendi distinctionem inter tempus utile et tempus continuum ad terminos in genere.

TITULUS IV.

DE RESCRIPTIS

1. Postquam in praecedentibus Codex egit de iis, quae pertinent ad ius commune sive scriptum sive non scriptum, et ad supputationem temporis, propter probabilem rationem iam assignatam, hic auspicatur tractationem de iuribus subiectivis, non quidem in particulari, sed in genere et quod ad eorum constitutionem, quare ut videtur, optime iam PASSERINUS ⁽¹⁾ scribebat: « Primo agendum fuit de dispositionibus Papae summi legislatoris in genere, quam de hac vel illa dispositione et lege ad materiam specialem spectante, sicut spectat rescriptum; unde Silvester v. “rescriptum,” ex Goffredo definit rescriptum, ut sit mandatum principis faciens ius non generale sed speciale in negotiis et inter personas, in quibus et inter quas promulgatum est, l. 1. *De C. leg. et constit.* ».

Antiquo iure, ut iam etiam ex Silvestro et Passerino audiebamus, nomen rescripti mandatis seu responsionibus *summi principis* (in iure nostro Summi Pontificis) reservatum fuit. Ex codice significatio nominis extensa est, ita ut comprehendat etiam responsiones ordinariorum. Verum etiam sane manet, ut rescriptum *praecipue* supponat pro responsionibus Papae: quemadmodum etiam in ipso Codice servatum esse attendenti patet. Quare et nos in sequenti horum canonum commentario de rescriptis praecipue pontificiis sermonem habebimus.

(1) Comm. in c. 1 de rescriptis in 6º n. 5.

2. Rescriptum ⁽²⁾, ut ipsum nomen innuit, est responsum summi principis in scriptis datum ad alterius instantiam ⁽³⁾.

Hinc rescriptum differt ab *oraculo vivae vocis*, quod est declaratio vel concessio Romani Pontificis non scripto, sed viva tantum voce facta, quamvis saepe postea in scriptis redigatur ad probationem ⁽⁴⁾; differt etiam a *lege* in eo praesertim quod lex commune bonum, rescriptum privatorum aliquod negotium respicit ⁽⁵⁾.

Rescripta dividuntur praesertim in rescripta *gratiae* et

(2) HIPPOL. SANTANGELO SPOTO in « *Il Digesto italiano* » art. « Rescritto sovrano » dicit: « Nella sua accezione storica è rescritto:

1. la risposta data dagli imperatori romani alle questioni su cui erano consultati dai governatori delle provincie o dai giudici, o anche dagli stessi privati nelle loro questioni o controversie;

2. la legge stessa formulata per decreto, per ordinanza o anche per *epistolam* dal principe dominante, o in nome di lui bandita;

3. il rapporto (*report*) che faceva il pubblico ufficiale (*sergent*), ed oggi usciere (*huissier*) o ufficiale giudiziario, incaricati di un sequestro o di un'esecuzione forzata: rapporto che materialmente era fatto in calce ad un atto del potere regio, in funzione di giudice;

4. la risposta del papa su alcune questioni di teologia adottate come decisione da osservarsi, e però obbligatoria come legge.

Il primo aspetto dato al termine « rescritto » è anche il primo storicamente, a manifestarsi. È il più — storicamente per lo studioso del diritto — importante, perchè viene considerando il rescritto come una forma di manifestazione della volontà del sovrano, che, resa in forma solenne, acquistava efficacia di legge ».

(3) Sic in iure Romano dicuntur imperatores rescribere quando vel ad praesentium libellos vel ad absentium magistratuum consultationes respondent. Cfr. l. 19 c. 9. locati conducti ff. (XIX. 2); l. 17. de iure patronatus ff. (XXXVII.) l. 14. de officio praesidis ff. (I. 18). Et rescripta ipsa *rescriptiones* aliquando vocantur (cfr. ad exemplum leg. 8 et 9 tit. cit. de officio praesidis), aliquando ipso rescriptorum nomine veniunt. Cfr. l. 2. de his qui sui vel alieni iuris sunt ff. (I. 6). In iure autem nostro notum est, Romanos Pontifices ab antiquissima aetate Ecclesiae interrogatos ab episcopis et a fidelibus de solutione alicuius dubii vel de gratia rogatos, rescriptis respondere consuevisse. Ab Alexandro autem III usus rescriptorum frequentissimus fuit. Exemplum luculentissimum praebent collectiones, praesertim authenticae, quarum capita, pleraque certe, rescriptum continent. Antiquissimum rescriptum, quod cognoscamus, secundum quosdam (Cfr. CHELODI, *Ius person.*, n. 75) pertinet ad Siricium Papam, quod tamen alii (ex. gr. WERNZ, *Ius Decr.* I. 149 not. 14) negant.

(4) WERNZ, l. c. n. II.

(5) Quod ad rescripta, quae ab omnibus fidelibus impetrari possunt a Romano Pontifice sine ulla ingerentia potestatis civilis, reducenda est in memoriam sequens propositio in Syllabo sub n. 29 damnata: « Gratiae a Romano Pontifice concessae existimari debent irritae, nisi per Gubernium fuerint imploratae »; ad quam refertur haec alia propositio, in Syllabo pariter damnata sub n. 49: « Civilis auctoritas potest impedire, quominus Sacrorum Antistites et fideles populi cum Romano Pontifice libere ac mutuo communicent ».

rescripta *iustitiae* ⁽⁶⁾. Rescripta gratiae ea dicuntur, quibus a Romano Pontifice aliquid conceditur contra vel praeter ius commune, quod tamen ad contentionem seu litem iudicalem inter partes non pertinet; huiusmodi sunt dispensationes, privilegia, concessiones beneficiorum et similia. Rescripta vero iustitiae, seu *ad lites*, ea audiunt, quae pertinent ad decisionem causarum iudicialium inter partes; quemadmodum si Romanus Pontifex causae ad se devolutae iudicem delegatum constitueret, vel consultus de obscuro iure partium illud interpreteretur etc. ⁽⁷⁾.

CANON 36.

§ 1. *Rescripta tum Sedis Apostolicae tum aliorum Ordinariorum impetrari libere possunt ab omnibus qui expresse non prohibentur.*

§ 2. *Gratiae et dispensationes omne genus a Sede Apostolica concessae etiam censura irretitis validae sunt, salvo praescripto can. 2265 § 2, 2275 n. 3, 2283.*

1. Ad rescripti validitatem requiritur generatim: a) ut persona, quae postulat rescriptum, sit habilis ad illud impetrandum; b) ut in postulatione admissa non fuerit sive obreptio sive subreptio; c) ut nihil substantiale rescripto desit in forma sive interna sive externa, ex quo defectu oriatur suspicio falsi.

Quare primum videndum est, quatenam sint personae habiles ad obtinendum rescriptum. Id praecise fit in praesenti

(6) Diximus *praesertim*; nam aliae etiam dantur divisiones rescriptorum, ut in rescripta secundum ius, praeter ius et contra ius, in rescripta exsecutoria et dilatoria, in rescripta temporalia et perpetua, in rescripta generalia et specialia. Has divisiones praeterimus, tum quia ipsum nomen satis eas declarat, tum quia parum ad doctrinam de rescriptis inserviunt.

(7) Hinc etiam rescripta iustitiae, quemadmodum et rescripta gratiae, saepe favorem aliquem continent; sed in rescriptis gratiae favor non est connexus cum contentione quadam iudiciali, quae vigeat inter partes, in rescriptis iustitiae cum huiusmodi contentione est connexus. Sic, ex. gr., quamvis favorem contineat, rescriptum iustitiae est rescriptum, quo concessum est viro ius agendi contra suum matrimonium ex capite metus, quem passa fuerat mulier. Cfr. REIFFENSTUEL, in tit. 3 lib. I Decr. n. 27. sqq.; D'ANNIBALE, I. 236; WERNZ, loc. cit., I. 149. III.

canone. Statuitur autem regula generalis, omnes esse habiles qui expresse non prohibentur. Dicitur enim: *Rescripta tum Sedis Apostolicae* (ac proinde non solum Romani Pontificis, sed etiam ea quae proveniunt ex Romanis Congregationibus, Tribunalibus et Officiis, ad normam canonis 7), *tum aliorum ordinariorum, impetrari libere possunt ab omnibus, qui expresse non prohibentur.*

2. Et quum praecipuum dubium, attento praesertim iure antiquo ⁽¹⁾, illud esse posset, num forte censura irretiti excluderentur seu prohiberentur, additur statim paragraphus altera, ubi dicitur: *Gratiae et dispensationes omne generis a Sede Apostolica concessae etiam censura irretitis validae sunt.* Hoc autem ius primitus introductum est ex Normis peculiaribus additis Const. «Sapienti Consilio» Pii PP. X ⁽²⁾.

3. Etiam haeretici et schismatici iure nostro antiquo excluderentur a gratiis pontificiis, ut patet ex cc. 28. 33 h. t. et ex consensu omnium antiquorum canonistarum. Imo id iure Romano valebat quoque pro foro civili quod ad rescripta ipsius Imperatoris ⁽³⁾.

Num idem dicendum est iure novissimo seu post Codicem? Et certe obtinere nequeunt rescripta, quibus concedan-

(1) Iure antiquo inhabiles erant excommunicati excommunicatione maiore sive publici sive occulti, sive vitandi sive tolerati, quum tolerantia haec, ut patet ex bulla Martini V «Ad evitanda», a. 1418, introducta fuerit ab hoc Pontifice solummodo in favorem aliorum fidelium, non autem ipsorum excommunicatorum (D' ANNIBALE, *Comm. in Const. Ap. Sedis*, n. 17), nisi rescriptum super excommunicationis vel appellationis articulo esset impetratum. Quare excommunicatus valide, ex. gr., impetrabat novos iudices ad cognoscendum, utrum iure vel iniuria excommunicatio in eum lata fuisset. Eodem modo exceptio fiebat in causa appellationis, nam, quamvis excommunicatus non possit esse in iudicio actor, potest tamen reus esse. Quod si in iudicio succumbat, non potest ei denegari beneficium appellationis, quum appellatio in iure consideretur tamquam legitimum defensionis medium, quod nemini est denegandum; hinc est quod circa appellationis causam potest etiam rescriptum impetrare. Sed de his confer ea quae dicuntur ad can. 1654.

(2) Cum aliqua tamen differentia. Scilicet in normis a dispositione hac generali excipiebantur tantum ii «qui nominatim excommunicati sint, aut a Sancta Sede nominatim pariter poena suspensionis a divinis mulctati»; in Codice excluduntur quoque, ut dicemus, personaliter interdicti.

(3) Cfr. l. 2 de summa Trinitate etc. C. (I. 1).

tur favores, quorum sunt inhabiles. Sic qui sectae acatholicae nomen dederint vel publice adhaeserint, quum ipso facto infames sint (c. 2314, § I. n. 3), certe incapaces sunt obtinendi eos omnes favores, quibus inhabiles sunt qui laborant infamia iuris. Inhabiles autem hi sunt «ad obtinenda beneficia, pensiones, officia et dignitates ecclesiasticas, ad actus legitimos ecclesiasticos perficiendos, ad exercitium iuris aut muneris ecclesiastici».

Sed quid quod ad alias gratias attinet? Et puto nihil immutatum esse a iure antiquo ⁽⁴⁾, non solum propter rationes allatas a CHELODI ⁽⁵⁾, scilicet quod «quum in foro externo omnes (etiam ii, qui in haeresi nati et educati, forte bona fide in errore versantur) rei praesumantur; in can. 2232, § I. vero notorietas delicti aequiparetur sententiae declaratoriae»; — sed etiam quia, quando in Codice dicuntur *omnes* in Ecclesia hoc vel illo iure gaudere, vox illa *omnes* supponit pro fidelibus pertinentibus ad corpus Ecclesiae et in eius gremio consistentibus, non vero pro iis qui ab ea extorres sunt et extra eius gremium de facto consistunt. Quare non puto adhaerendum CHELODI dicenti ⁽⁶⁾: «Attamen quia sumus in odiosis, haec conclusio non caret difficultate, nec certa apparet». Nam praxis ipsa Curiae, non solum antiqua sed etiam recens, quam admittit CHELODI, quamque etiam nunc vigere relatum mihi nuper est a quodam Curiae officiali, ut scilicet gratia quaelibet (v. gr. dispensatio matrimonialis), si ea fruenda sit a comparte catholica (ut in casu proposito), ab hac tantum petatur eique intimetur seu detur ⁽⁷⁾; si vero fruenda esset a parte acatholica sine ulla relatione ad compartem catholicam, non concedatur, probat id quod dicebamus ⁽⁸⁾.

(4) Non quidem vi iuris antiqui, sed vi iuris vigentis.

(5) *Ius de pers.*, n. 76.

(6) Loc. cit.

(7) Pars autem haeretica eadem gratia indirecte afficeretur, eaque uti posset. Cfr. instr. S. O. ad arch. S. Iacobi de Chile 17 maii 1869. Attamen probe nota, Summum Pontificem per se loquendo posse etiam concedere aliquam gratiam haeretico baptizato, ex gr. dispensationem quamdam matrimonialem. Imo etiam non baptizatis, eas tamen quibus non prohibentur iure divino. Sic potest per se Rom. Pont. alicui infideli concedere aliquod ius patronatus et multo magis aliquod emolumentum ex bonis ecclesiasticis. At unusquisque videt quam convenienter hoc iure usi RR. PP. non sint nec utantur.

(8) Quum autem fideles in praxi ad petendas dispensationes a Curia Romana recurrant generatim ad confessarium, si agatur de

4. salvo praescripto can. 2265, § 2, – idest « quod si haec sententia (condemnatoria vel declaratoria) lata fuerit, excommunicatus nequit praeterea gratiam ullam pontificiam valide consequi, nisi in pontificio rescripto mentio de excommunicatione fiat »⁽⁹⁾ – **2275, n. 3;** « praescripto can. 2265 etiam ipsi (personaliter interdicti) astringuntur »; – **2283:** « quae de excommunicatione can. 2265 statuuntur, etiam suspensioni sunt applicanda ».

CANON 37.

Rescriptum impetrari potest pro alio etiam praeter eius assensum; et licet ipse possit gratia per rescriptum concessa non uti, rescriptum tamen valet ante eius acceptionem, nisi aliud ex appositis clausulis appareat.

1. Rescriptum impetrari potest pro alio. – Et id valebat iure Decretalium; et fundabatur ratione obvia, quia scilicet rescriptum, ut in pluribus, continet favorem Principis, unusquisque autem potest donum et gratiam conferre motu proprio, absenti quoque et ignoranti, ergo etiam ad petitionem alterius, quamvis hic nullum habeat ad hoc mandatum⁽¹⁾.

gratia pertinente ad forum internum, vel ad parochum, si de gratia agatur quae ad forum externum pertineat, dicendum breviter est quid hi agere debeant. Porro confessarius vel instantiam ipse conficit, eamque vel ab alio confectam instantiam transmittit ad Sacram Poenitentiarum, sive directe sive mediante episcopo seu Curia episcopali. Attamen probe advertere debet confessarius, ne utatur opera Curiae episcopalis iis in casibus, in quibus sic agendo periculum esset infractionis sigilli sacramentalis. Similiter parochus confectam instantiam transmittit vel directe, vel mediante Curia episcopali, Romam ad Congregationem competentem. Curiae autem episcopales Romae habere solent virum probum, qui apud Sacras Romanas Congregationes negotiorum expeditiones sollicitet et gratiarum concessarum authentica documenta ipse accipiat et ad episcopalem Curiam transmittat.

(9) Quo in casu, ut puto, adderetur clausula illa (vel alia similis), quam antiquo iure, exsulante dispositione huius canonis, addebatur in omnibus rescriptis et in bullis pontificiis, continens absolutionem a censuris sive a iure sive ab homine latis, in forma gratiosa concessam ad effectum tantum rescripti vel bullae consequendum, scilicet: « oratorem absolvimus et absolutum esse censemus a censuris ad effectum solummodo praesentium litterarum ».

(1) Cfr. FELINUM, in c. 28 h. t. n. 45; SUAREZ, *De leg.*, VI. 13. 6; NAVARRUM, *lib. I. Cons.* 4. h. t.; LEURENIUM, *Forum ecol.* F. q. 261; ubi etiam videbis nihil assertioni obstare sive c. 28 citatum sive c. 20 de elect. etc.

2. *etiam praeter eius assensum*; – id iure decretalium fieri poterat quando agebatur de rescriptis gratiae, ut scilicet etiam pro alio possent impetrari, etiam sine mandato speciali, dummodo tamen ille, pro quo rescriptum impetrabatur, concessionem acceptaret vel ab alio acceptatam rati haberet. Nam ante acceptationem et consensum illius non acquirabatur ius in re, et impetrans pro alio gratiam, etsi esset persona coniuncta, nequibat illam sine mandato speciali eius nomine acceptare, quum acceptatio et consensus sit actus personalis, qui proinde ab alio poni non potest. At non poterant pro alio impetrari rescripta iustitiae sine mandato speciali, nisi impetrans fuisset de illis personis, quae, ut agant pro nobis in iudicio, non indigent speciali mandato ⁽²⁾. Haec restrictio in casu rescripti iustitiae ad impediendas fraudes ⁽³⁾ iam introducta, etiam ante Codicem emollita ita fuerat, ut de stylo Curiae et de consuetudine omnes possent pro aliis rescripta sive gratiae sive iustitiae valide impetrare, etiam sine mandato speciali.

3. *et licet ipse possit gratia per rescriptum concessa non uti*; – quod planum est, quia rescripto favores conceduntur, non imponuntur obligationes. Quod verissimum est, etsi ex alia parte verum sit, non omnibus favoribus privatum virum renuntiare posse (sed de hoc ad can. 62).

4. *rescriptum tamen valet ante eius acceptationem*, – et in hoc quidem habemus exceptionem a regula generali. Nam sollemne est in iure, invito (invitus autem iure et ille est, qui non consentit seu consensisse non probatur) ⁽⁴⁾ beneficium non dari et nihil acquiri posse nisi volenti ⁽⁵⁾, invito enim quid auferri potest, dari non potest, ne donum quidem :

(2) cc. 28. 33 h. t. X.

(3) Scilicet nebulones fuerant qui, impetrato ab alio mandato quodam generali ad negotia, impetrabant eius nomine rescriptum iustitiae, quod postea, suscitata forte ab ipsis ex industria aliqua lite, eidem vendebant; vel qui idem faciebant ex dolo praesentantes mandatum falsum aut etiam revocatum. Ad has fraudes pro posse removendas, quum ea praesertim in ordine ad lites locum haberent, exceptio ista introducta est, quae, quum paullatim exercitium potestatis iudicialis ecclesiasticae restrictum fuerit, postea evanuerunt simul cum exceptione.

(4) l. 8, § 1, de procurat. D. (III. 3).

(5) l. 69 de div. reg. iur. ant. D. (L. 17).

et proinde in iure ⁽⁶⁾ dicitur : « non potest liberalitas nolenti acquiri ». Idem quoque eruitur ex lege 10 eiusd. tituli. Idque confirmat CICERO ⁽⁷⁾ : « neque donationem sine acceptatione intelligi posse » ⁽⁸⁾.

Ratio est, quia favor pendet tantum a voluntate concedentis. A voluntate personae, cui conceditur, pendet quidem usus gratiae, minime vero valor rescripti, quo gratia conceditur. Nec valet paritas deducta ex donatione: donatio enim, quum sit contractus, non perficitur nisi concurrente voluntate utriusque contrahentis ⁽⁹⁾.

Ceterum patet usum *licitum* gratiae ab obtinente fieri non posse sine gratiae notitia et eius acceptatione saltem implicita. Sed quid de usu *valido* ? Et quando quaestio est de gratia ablativa oneris idem puto, quia lex est in actuali pos-

(6) l. 4. sq. § 2 de donationibus D. (XXXIX. 5).

(7) *Topica*, c. 8.

(8) Imo notandum est, non paucos (cfr. ex. gr. LUGO, *De iust. et iure*, XXIII, 38; LESSIUM, *De iust. et iure*, II. 18. 39, etc.; quibus antiquioribus consentiunt S. ALPHONSUS, III, 725 et D' ANNIBALE, I. 223, II. 125, contra SUAREZ, *De leg.* VIII. 25, n. 11 sqq. et MOLINAM, *De iust. et iure*, d. 263) existimare id non solum de iure positivo procedere, sed potius de iure naturae aut saltem de iure gentium, ea praecipue ratione motos, quod secus qui absenti donavit, non posset, ante acceptationem, revocare donationem, quod, ait D' ANNIBALE, est inauditum prorsus. Haec autem sententia non videtur posse amplius sustineri, etsi fuerit communior, post explicita verba, quae in Codice habentur, nisi quis putet distinctionem faciendam esse inter donationem et gratiam seu privilegium: « nam vi donationis perfectae et acceptatae mox transit dominium rei donatae in donatarium; e contra vero ius, quod cuiquam conceditur vi privilegii omnino gratis a principe concessi seu mere gratiosi, non transit in dominium privilegiati, sed semper pendet a mera voluntate principis privilegium concedentis, ideoque ab illo revocari potest (non minus ac lex a se vel a suo antecessore lata) valide quidem etiam sine causa, quamvis non licite ac decenter adeoque non sine culpa saltem veniali ». Ita REIFFENSTUEL, V. 33, 120, citans PIRHING, V. 33, 187, et alios, quibus omnibus consentit D' ANNIBALE, I. 222 (8).

(9) Quaestio fuit inter doctores utrum necessaria esset acceptatio privilegii ex parte privilegiati ad hoc, ut ex privilegio aliquod ius ei acquireretur. Et SUAREZ (*De leg.* VIII. 25) sex recenset sententias, quarum una generatim affirmat, alia generatim negat, quatuor sunt intermediae. Sententia negans videtur praeferenda, si quaestio sit de natura ipsa rei (SUAREZ, l. c., n. 11. sqq; WERNZ, *Ius Decr.* I. 160 IV), regulariter tamen et in praxi ante notitiam et acceptationem privilegii non sortitur effectum (SUAREZ, l. c. n. 15 sqq.). Et hoc tantum probant rationes adductae ab iis, qui tuentur sententiam affirmantem. Nam quod nihil acquiri possit, nisi volenti, vel quod invito beneficium non detur (l. 69 De div. reg. iur. ant. D. [L. 17]), hoc probat quidem id, quod in praxi regulariter statutum est, sed nihil evincit de re ipsa in sui natura considerata.

sessione suae obligationis, qua privari non potest nisi constiterit ei derogatum fuisse per dispensationem aut gratiam principis ⁽¹⁰⁾.

5. *nisi aliud ex appositis clausulis appareat*, - et planum est.

CANON 38.

Rescripta quibus gratia conceditur sine interiecto exsecutore, effectum habent a momento quo datae sunt litterae; cetera a tempore executionis.

1. *Rescripta quibus gratia conceditur sine interiecto exsecutore*, - sunt igitur rescripta concessa *in forma gratiosa*; nam si debeat intervenire exsecutor, rescripta dicuntur concessa *in forma commissoria* ⁽¹⁾.

2. *effectum habent a momento quo datae sunt litterae*; - et planum est, quia ab eo tempore iam gratia *plene* concessa est. Pontifex enim eam immediate concessit voluitque statim oratores gaudere petitis ⁽²⁾.

(10) SUAREZ, loc. cit., n. 25; VASQUEZ, disp. 156 n. 30 sq.

(1) Quae rescripta dicantur dari in forma gratiosa, quae vero in forma commissoria, his accipe. Tunc dicuntur dari *in forma gratiosa*, quum ipsemet Romanus Pontifex favorem immediate concedit in gratiam petentis, et tunc semper censetur gratia facta; tunc dicuntur dari *in forma commissoria*, quando Romanus Pontifex gratiam alteri concedendam remittit, et tunc modo habetur gratia facta, modo facienda; nam si Romanus Pontifex aliquem constituit exsecutorem necessarium, ut quum dicitur in rescripto: «dispenses, absolvas», tunc enim iubet, intelligitur *gratia facta* (arg. c. 9 de off. iud. del. I. 14. in 6°; cfr. etiam resp. S. C. EE. RR. 15 iul. 1740, 7 apr. 1769 apud BIZZARRI, *Collectanea*; GASPARRI, *De matr.* I. 392; BUCCERONI, *De leg.* n. 100), et tunc rescriptum concessum dicunt *in forma mixta* (GASPARRI, loc. cit., n. 363); si vero constituit exsecutorem voluntarium, ut quum in rescripto dicitur: «dispenses, absolvas, si expedire iudicaveris» vel remittit alicui preces «cum facultatibus necessariis et opportunis», *gratia facienda* intelligitur.

(2) *Data*, ut constat, est indicatio temporis per diem mensem et annum, quo litterae datae sunt, vel instrumentum confectum, vel gratia concessa, vel actus quilibet positus. Quanti momenti sit in negotiis iuridicis nemo non videt, et constat etiam ex eo, quod aliquando negotium iuridicum nullum evadat, nisi referat datam, ut ex. gr. factum est post decretum «Ne temere» pro instrumento sponsalium. Quod autem attinet ad rescripta, notandum est triplicem fuisse distinctam datam antiquo iure. Fuit scilicet parva (prima data), secunda, et tertia data. Gratia vix petita deferri statim solebat ad officialem *primae*

3. *cetera* – concessa proinde in forma commissoria, sive agatur de requisito exsecutore voluntario, sive de exsecutore necessario – *a tempore exsecutionis*, quia etiam in casu exsecutoris necessarii, quamvis rescriptum dicatur continere gratiam factam, non tamen gratia *perfecte* facta est, donec desit ministerium exsecutoris.

CANON 39.

Conditiones in rescriptis tunc tantum essentiales pro eorundem validitate censentur, cum per particulas, si, dummodo, vel aliam eiusdem significationis exprimuntur.

1. *Conditiones in rescriptis.* – Planum est concessionibus gratiarum fieri posse conditionibus alligatas. Sed quaestio esse potest, quatenus sit harum conditionum vis: idque scire maximi momenti est, sive pro societate sive pro individuis. Rem hanc multiplicibus obscuritatibus obnoxiam voluit proinde prudentissime Codex claram facere et perspicuam. Idque praesenti canone perfecit.

2. *tunc tantum essentiales pro eorundem validitate censentur, cum per particulas « si », « dummodo » vel aliam eiusdem significationis exprimuntur.* – Scilicet in rescriptis apponi solent clausulae, quarum nonnullae sunt essentiales, nonnullae non essentiales, seu accidentales. Primae dicebantur *conditiones*, secundae *praecepta*. Illae generatim apponuntur sub culpa et poena nullitatis; hae sub culpa, ita ut, si neglectae fuerint, reddant dispensationem illicitam, sed non invalidam.

Conditiones exprimi solent *a)* vel ita ut disertis verbis enuntient nullitatem actus; v. gr. alias dispensatio nulla sit,

datae, cuius munus erat illi in fine ascribere tempus concessionis pontificiae paucis verbis, ut fidem faceret apud Datarium gratiae concessae vel concedendae. Non obstante tamen appositione primae datae, rescriptum considerabatur adhuc imperfectum. Petitio cum ascriptione datae remittebatur Revisoribus, qui post revisionem eam remittebant Datario, qui eam databat paucis verbis, quamvis pluribus quam in prima data, et erat haec Datarii subscriptio temporis concessae gratiae *secunda data*, cui demum accedebat *tertia data*, differens a priore, quod adhuc plenius ac latius extendebatur in litteris super supplicatione expeditis. Cfr. LEURENIUM, *For. eccl.*, q. 272. 2.

vel b) verbis seu particulis *si, dummodo* aut alia aequivalente, v. gr. postquam factae fuerint publicationes; c) vel forte ablativo absoluto, v. gr. remoto scandalo, peractis publicationibus, amoto quolibet detentore, constituto quod etc.

De primis nullum dubium est eas importare nullitatem actus, si non fuerint observatae: idem dicendum *de secundis*, id enim affirmat expresse legislator.

De tertiis Codex nihil dicit expresse, et distinguendum est. Scilicet vel id, quod clausula exprimitur, iam est ex natura rei aut iure communi praeceptum (v. gr. sublata occasione proxima, remoto scandalo, peractis publicationibus); vel de novo imponitur aut praecipitur. In primo casu conditio ex clausula habet eundem valorem, quem habet ex natura rei vel ex iure communi: in altero non habet vim irritandi actum, si eius executio omissa fuerit, quia non exprimitur per particulam aliquam, prout legislator praescribit. Sic in exemplis allatis de remotione scandali, de publicationibus faciendis, etc., legislator censetur dare monitionem de servanda obligatione aliunde proveniente, ita ut, si eae clausulae non observentur, dispensatio ex. gr. futura sit vel tantum illicita vel etiam nulla, prout ex natura rei vel ex iure communi secumfert vel non invaliditatem ⁽¹⁾.

Ex hac autem regula facile est dignoscere, quandonam particula aliqua faciat conditionem *essentialem* ad validitatem. Tales sunt, ad exemplum, clausulae sequentes:

« Si et in quantum »: quae clausula in rescriptis pro foro externo ponitur aliquando, quando agitur de decretis iudicialibus, de admissione ad beneficia patronata, etc. Ea ponit conditionem et facit actum valere tantum, quantum de iure potest ⁽²⁾.

« Dummodo res non fuerit ad forum contentiosum deducta ». Est clausula pro foro interno, qua utitur aliquando S. Poenitentiaria. Porro deductum ad forum contentiosum aliquid

(1) Quare si in rescripto, quo conceditur dispensatio super impedimento matrimoniali, apposita fuerit clausula « peractis publicationibus », dispensatio erit valida, etsi matrimonium contrahatur omissis publicationibus (hae enim praecipiuntur ad liceitatem, non ad validitatem); si vero apposita fuerit alia clausula « servata forma canonica in contrahendo », et haec servata non fuerit, dispensatio erit nulla, quia forma canonica requiritur non ad liceitatem tantum, sed ad validitatem.

(2) BARBOSA, *De clausulis usufrequent.* claus. 149.

dicitur, quum iudex, per narrationem negotii, causam audire coeperit ⁽³⁾; non autem quum probatum fuerit per unum testem, ut nonnulli asserunt, vel quum fuerit intimatum parti, ut volunt alii ⁽⁴⁾.

«Dummodo res sit occulta». *Occultum* autem illud est in iure, quod non est publicum ⁽⁵⁾, et potest aliqua tergiversatione celari, etiamsi probari possit per aliquos testes ⁽⁶⁾, dummodo adhuc possit latere ⁽⁷⁾. Hinc, etiamsi aliquid cognoscatur a quinque aut sex in aliquo oppido, vel a septem aut octo in aliqua civitate, qui tamen hoc ipsum non sint moraliter certo propalaturi, adhuc occultum est et iure dicitur ⁽⁸⁾. Haec autem clausula Poenitentiariae ita intelligenda est, ut id, de quo agitur, sit occultum formaliter tantum saltem errore facti, quamvis materialiter notum sit ⁽⁹⁾; ut si quis irregularis evaserit ex homicidio, et vel occisus mortuus reputetur ex infortunio aut ex morbo (occultum materialiter), vel existimetur eum occisum fuisse ex iusta

(3) l. 1 de litis contestat. C. (III. 9).

(4) D' ANNIBALE, I. 242 (48).

(5) *Publicum* illud dicitur quod iam divulgatum est, aut ex adiunctis, etc., prudenter diiudicari potest facile divulgatum iri (c. 2197). Species quaedam publici, aliquid tamen eidem addens, est *notorium*. Nam publicum respicit notitiam aliorum, seu dicit ordinem ad cognitionem delicti, quatenus est factum; notorium dicit cognitionem delicti, qua delictum est. *Occultum* ex Codice opponitur publico, qua genus est, et comprehendit sub se publicum simpliciter dictum et notorium. Et proinde occultum dividitur in occultum *materialiter*, si lateat delictum ipsum, et occultum *formaliter*, si lateat delicti imputabilitas (can. cit.); cfr. c. 10 de cohabit. cleric. et mulier. X. (III. 2). *Notorium autem facti* illud est, quod ita se plurium hominum conspectui exhibet, ut nulla tergiversatione celari possit. Glossa in c. 7 tit. cit. X. (III. 2); can. cit. *Notorium iuris* illud est, de quo aliquis in iudicio condemnatus est vel confessus, vel sufficientibus probationibus est convictus (can. cit.; arg. c. 24 de verb. signif. X. [V. 40]; LAYMANN, I. III tr. III p. 2. c. 3. n. 7). Nonnulli ex antiquis addebant tertiam speciem notorii, idest notorium *praesumptionis* seu notorium praesumptum, quod dicebant dictum vel factum ex publicis circumstantiis a iure pro veritate acceptum, seu evidentiam iuris vehementer praesumptam. Exemplum notoriae praesumptionis est paternitas et filiatio; nam quamvis probari vere non possit aliquem esse alterius patrem vel filium (l. 83 de conditionib. etc. D. [XXXV.1]), ius praesumit vehementer esse coniugum filium illum, qui stantibus nuptiis ex muliere coniuge natus est (c. 1115 § 1: l. 5 de in ius vocando D. [II. 5]).

(6) SANCHEZ, *De matr.* VIII. 34. 55; S. ALPHONSUS, VI. 593.

(7) SALMANTICENSES, *Th. mor.*, tr. XIII. c. 4. n. 53; D' ANNIBALE, *Comm. in Const. «Ap. Sedis»*, n. 234.

(8) BENEDICTUS XIV., *Inst. can.*, 87, n. 45; S. ALPHONSUS, I. App. II. n. 33.

(9) THESAURUS, *De poenis*, I. c. 21; BENEDICTUS XIV, I. c., n. 48.

defensione (occultum formaliter *errore facti*), adhuc res est occulta pro dispensatione. Imo fuerunt quidam, pro quibus etiam tunc res ad hunc finem occulta dici poterat, si cognosceretur eum ex odio occisum fuisse, ignotum tamen esset homicidam esse irregularem (dicebant: occultum formaliter *errore iuris*) ⁽¹⁰⁾. De hac specie occulti ne meminit quidem Codex, etiam quando de delictis agit. Quando autem quaestio est de impedimentis matrimonii « publicum censetur impedimentum, quod probari in foro externo potest; secus est occultum » (c. 1037). Ex quo duo videntur concludi: a) hodie etiam impedimenta *natura sua* publica, si forte in foro externo probari non possunt, iuridice dicenda esse occulta; b) publicum, quod de impedimentis dicitur, potius aequiparandum esse notorio iuris poenalis, quam publico: nam si *delictum* probari possit in iudicio, sed ab omnibus ignoratur, nec periculum subest proximae divulgationis, est adhuc occultum; *impedimentum* autem in casu esset publicum. Occultum etiam est delictum, quod olim fuit publicum, sed iamdiu a longo tempore commissum, a memoria communitatis excidit ⁽¹¹⁾. Pariter occultum habetur delictum eius, qui in iudicio, etsi iniusto, absolutus est ⁽¹²⁾.

« Dummodo cautum omnino sit conditionibus ab Ecclesia praescriptis, praesertim de amovendo a coniuge catholico perversionis periculo, de conversione coniugis acatholici pro viribus procuranda ac de universa prole utriusque sexus in catholicae religionis sanctitate omnino educanda: et dummodo neque ante neque post matrimonium coram paracho catholico initum partes adeant ministrum acatholicum ». Est clausula, qua utitur S. Poenit. in concedendis dispensationibus

(10) Haec fuit sententia etiam PAULI LEONIS et NAVARRI, qui, ut dicit D'ANNIBALE, fuerunt peritissimi Poenitentiariae; quamvis alii fuerunt contrarii, ut THESAURUS et BENEDICTUS XIV, qui dicit se numquam persuadere sibi potuisse, posse delegatum dispensare in impedimento criminis aut affinitatis ex illicita, ubi ignoratur haec obstare, quominus matrimonium valide contrahi posset. Cfr. D'ANNIBALE, I. 242 (54), qui his relatis addit: « tantam litem componere meum profecto non est: at non ausim neque absolventem reprehendere, neque laudare dispensantem ». Verum quaestio videtur a Codice composita, qui, nullam faciendo mentionem istius occulti formaliter *errore iuris*, tacite eam opinionem reprobavit.

(11) BENEDICTUS XIV, l. c., n. 47; D'ANNIBALE l. c.

(12) SANCHEZ, *De matr.*, II. 37. 12; VIII. 34. 57; SUAREZ, *De censuris*, 41. 26.

ab impedimentis disparitatis cultus et mixtae religionis. Dicit conditionem essentialem seu ad validitatem, ut patet ex formula qua concepta est. Dubium forte esse potest, num talis sit etiam quod attinet ad curandam conversionem coniugis acatholici et ad non adeundum ministrum acatholicum. De hoc dicendum, quando de impedimento mixtae religionis ad can. 1061. 1062.

« Dummodo nullum scandalum intercedat ». Est conditio essentialis, eamque apponit S. Congregatio Sacramentorum in rescriptis super impedimento criminis. Scandalum adest, si quando nupturientes iam cohabitant, sed removeri potest, instituta separatione ad tempus ab ordinario praescripta, vel, si haec sit impossibilis, aliis mediis iudicio eiusdem ordinarii ⁽¹³⁾.

« Dummodo super publico impedimento dispensationis litterae obtentae fuerint, et nullitas eorum ex praemissis proveniens occulta remaneat ». Est clausula, qua utitur S. Poenitentiaria, et imponitur tamquam conditio essentialis, in casu concursus impedimenti occulti et impedimenti publici. Dispensatio ab hoc altero impedimento conceditur in foro externo a Congr. de Sacramentis (vel S. Officii), ad quam proinde prius recurrendum erit in casu, reticito impedimento occulto : ex qua tamen reticentia sequitur nullitas rescripti dispensationis ob subreptionem. Dispensatio ab altero impedimento, seu ab occulto, dari debet a S. Poenitentiaria, cui utrumque impedimentum, reticitis semper nominibus, proponendum est. Et S. Poenitentiaria dispensando ab occulto impedimento sanat etiam dispensationem nullam super primo. Quod tamen non procederet, si impedimentum occultum factum iam esset publicum.

« Si preces veritate nitantur », « si preces veritate niti repperis », « si ita est », et aliae similes. De his vide canonem sequentem.

« Audita prius eius confessione ». Est alia clausula S. Poenitentiariae, et ad validitatem, ut patet ex illius tribunalis praxi : nam quamvis non exprimatur per *si* aut *dummodo*, supposita praxi, necessitas istius conditionis deduci potest

(13) S. Poen. 27 apr. 1886, 12 apr. 1889.

ex ultimis verbis canonis praesentis (*vel aliam eiusdem significationis*). Necesse est autem fulminari dispensationem in casu post auditam confessionem, non autem post datam absolutionem. Imo valet dispensatio, etsi confessio fuerit sacrilega.

« In actu sacramentalis confessionis tantum ». Habet eundem valorem ac praecedens clausula. Id unum videtur esse discrimen, quod secunda ista clausula non obligat ad fulminandam dispensationem *post* auditam confessionem.

« Iniuncta salutari poenitentia et confessione sacramentali semel singulis mensibus ». Apponitur a S. Poenitentiaria et etiam aliquando a S. Congr. de Sacramentis. Non inducit conditionem essentialem. *Salutaris* autem poenitentia ea est, quae ad resipiscentiam inducit et ad emendationem in futuro, quaeque proportionata sit ex una parte peccato, ex altera peccatori, attenta eius aetate, valetudine etc. ⁽¹⁴⁾. Confessionem autem eam ad semestre saltem iniungendam dicunt nonnulli ⁽¹⁵⁾.

« Servatis canonicis praescriptionibus ». Ea utitur S. Congr. de Sacramentis, in mentem revocans ius commune quod ad alia. Per se non est essentialis, nisi tamen agatur de canone hoc vel illud ad validitatem praescribente, ex. gr., formam servandam in celebratione matrimonii. Cfr. cc. 1094 sqq.

« Nullis super his testibus adhibitis aut litteris datis, sed praesentibus, post eorum executionem, sub poena excommunicationis latae sententiae, per te laceratis (vel combustis) ». Est tantum praeceptiva, eaque utitur S. Poenitentiaria ad protegendum secretum, et consequenter possibile periculum diffamationis oratorum. Dicunt nonnulli praeceptum urgere, ut intra triduum id fiat.

Hae sunt praecipuae clausulae quibus nunc utuntur SS. Congregationes Romanae et S. Poenitentiaria ⁽¹⁶⁾.

(14) S. Poen. 8 apr. 1890.

(15) CHELODI, *Ius. matr.*, n. 50.

(16) Non immerito hic frequentiores quaedam aliae clausulae enumerantur quae vel rarius etiam nunc adhibentur, vel saltem antiquo iure adhibitae fuerunt. Has desumo praesertim ex FERRARIS, *Prompta bibliotheca* v. « Clausulae » ed. Typ. de Prop. Fide a. 1886:

« Appellatione remota etc. » non obstante particula generali « omni et quacumque » non valet, quando sententia est notorie iniusta, nec contra tertium, qui non litigavit, sed tantum contra litigantes. Imo hac clausula non censetur ablata restitutio in integrum nec causae cognitio aut processus ordinarius usque in finalem sententiam. Quare

CANON 40.

In omnibus rescriptis subintelligenda est, etsi non expressa, conditio: Si preces veritate nitantur, salvo praescripto can. 45, 1054.

praecipuus effectus huius clausulae est, quod in appellatione sit inse-
renda causa, qua iustificetur appellatio, et probanda ab appellante.

« Ut asseris », « ut asseritur ». Prima in hoc differt a secunda, quod
illa censetur narrativa partis, et propterea supplicans tenetur verificare
asserta, ut gratia non sit subreptitia; altera vero non indiget in-
vestigatione, quia non est narrativa partis sed Pontificis.

« Ex nunc prout ex tunc ». Haec clausula est retroactiva ad tempus
datae, et operatur, ut rescriptum retrotrahatur, veluti si actus a prin-
cipio pure factus esset. Adverte quod relata ad futurum infert actus
ad tempus, ad quod refertur, et facit, ut actus tunc valeat, ut nunc
valeret. Quum a Papa ponitur in beneficio vacante, non suspendit
gratiam, contra tamen in vacaturo, et non operatur in praeiudicium
tertii. Si ponitur in reservatione pensionis ad favorem alicuius, qui
nondum sit clericus, clausula « ex nunc prout ex tunc » vel « ex tunc
prout ex nunc » eundem effectum habet, et illi tribuit tantum spem
pensionis exigendae, quum sit habilis.

« Gratis ubique etc. » solet poni in dispensationibus emanantibus
a Curia, sed non derogat consuetudini legitime praescriptae, quae
in pluribus dioecibus viget, aliquid accipiendi pro examine testium.

« Omni meliori modo » facit ut actus valeat, quomodo valere potest,
sed non extendit dispositionem, nec valere potest circa non expressa,
nisi forte adsit clausula « omni et alio meliori modo ».

« Anteferri ». Haec clausula liberat gratiam a vitio subreptionis; facit
de posteriore priorem; per eam tolluntur omnes reservationes et ex-
spectativae tam generales quam speciales; non tollit tamen ius in re;
non retrotrahitur in praeiudicium iuris quaesiti ad rem; demum nihil
operatur, nisi is, in cuius favorem concessa est, voluerit anteferri.

« Arbitrio tuo » vel « iudicio tuo » important arbitrium boni viri,
quod est intelligendum, quod faceret ita ac vellet fieri in rebus suis;
et arbitrium regulari debet secundum iuris dispositionem. Sed aliquando
importat etiam liberam voluntatem. Exsecutor cum hac clausula potest
extraiudicialiter procedere.

« Conscientiae tuae committimus », « conscientiam tuam oneramus »,
« discretioni tuae, etc. ». Quum ponitur haec clausula, delegatus non
potest subdelegare, nam Pontifex censetur respexisse personae qua-
litates; iudex debet iudicare secundum allegata et probata atque se-
cundum iuris decreta; potest procedere extraiudicialiter in rescriptis
gratiae. Demum ab illo datur appellatio devolutiva et suspensiva, quando
agitur de gravi praeiudicio.

« Prout iuris et de iure » est conditionalis, ac omnia, quae praece-
dunt, secundum ius sunt regulanda.

« Non obstantibus etc. » tollit illa omnia, quae gratiae exitui obstant,
etiam privilegia clausa, vel non in corpore iuris. Sed non tollit statuta
particularia, non operatur in praeiudicium tertii, non aufert obstacula
personalia nec dispositiones firmatas consensu partium (non derogat
regulis Cancellariae) nec Conciliis generalibus. Adverte tamen, quod,
si gratia sit irrita, invalidatur etiam clausula, et quod per eam non
inducitur dispensatio.

« Circa » vel « circiter », si agitur de aetate intelligitur de quinque vel
sex mensibus, et generatim de modico tempore; si agitur de coadiu-
toria sumitur pro semestri; idem intellige de resignationibus.

« Motu proprio et certa scientia et de plenitudine potestatis ».
De ea cfr. c. 45.

1. Saepe accidit ut in rescriptis concessis in forma commissoria apponatur clausula « si preces veritate nitantur », vel, quod idem est, « si ita est », vel « si vera sunt exposita » aut « veris exsistentibus narratis » ⁽¹⁾, nimirum, ut in petitione proponitur. Quando igitur haec clausula apponitur, et etsi non apponatur, semper subintelligenda est ⁽²⁾, inquisitio de veritate precum non praescribitur, saltem tanquam conditio substantialis seu ad validitatem ⁽³⁾, si exsecutori, ex. gr., constet de veritate. Ratio autem cur id requiratur, ea est, quod ea, quae in facto consistunt, princeps probabiliter ignorat; concedit autem gratiam supponens proposita esse vera, non concessurus gratiam si aliter res se haberent. Quare haec clausula facit gratiam conditionalem.

2. Quod si in mandato rescriptum fuerit « si preces veritate niti repereris », nulla erit dispensatio, si hanc inquisitionem exsecutor omittat ⁽⁴⁾, etiamsi ipsi constet de veritate. Quaestio est, utrum valeret dispensatio in hoc casu, si notorium omnino esset causam subesse et exposita fuisse vera. Ratio dubitandi est, quia notoria inquisitione non indigent ⁽⁵⁾. Dicunt tamen generatim in praxi tutius esse ab exsecutore inquire ⁽⁶⁾. Quando autem inquisitio haec facienda est, non debet exsecutor inquirere, servato ordine iuris; sed in foro externo tenetur inquirere summarie tantum et extrajudicialiter ⁽⁷⁾. Hinc est, quod, ut ait D' ANNIBALE ⁽⁸⁾, non est necessaria depositio testium, nec prohibita est subdelegatio eorum, quae pertinent ad cognitionem causae ⁽⁹⁾. In foro vero interno adhibenda est fides oratori ⁽¹⁰⁾, nec ipsi deferendum est iuramentum de veritate ⁽¹¹⁾.

(1) Hanc clausulam substituerat Dataria ex decreto S. O. 28 aug. 1885 veteri clausulae quam prius ponebat « si per informationem eandem preces veritate niti repereris ». Cfr. resp. S. Poenit. 27 apr. 1886.

(2) Can. praesens, qui fundatur in dispositione c. 2. de rescript. X. (l. 3). Cfr. DE ROSA, *De exsec. litt. apost.* p. 1 c. 5 n. 19.

(3) SANCHEZ, *De matr.*, III 33. 4, VIII. 34. 26.

(4) D' ANNIBALE, I. 241.

(5) c. 15. C. II. q. 1.; cfr. c. 1747 n. 1.

(6) DE IUSTIS, *De disp. matr.*, I. 6. 249.

(7) Conc. Trid. sess. XXII, c. 5 de ref.

(8) I. 241 (38).

(9) GARCAS, *De benef.*, VI. 11. 106; DE IUSTIS, l. c., n. 79.

(10) Non tamen prorsus ac in confessione sacramentali: quia, si exsecutor, aliunde quam ex confessione, cognoscat allegata in dispensatione esse falsa, non debet dispensare, quamvis orator asserat esse vera; et si dispensaverit, invalide agit. SANCHEZ, *De matr.*, VIII. 34. 21; GARCAS, l. c., VI. 11. 251; DE IUSTIS, l. c., n. 271.

(11) BENEDICTUS XIV., *Inst.* 87, n. 34.

CANON 41.

In rescriptis quorum nullus est exsecutor, preces veritate nitantur oportet tempore quo rescriptum datum est; in ceteris tempore executionis.

1. *In rescriptis quorum nullus est exsecutor preces veritate nitantur oportet tempore quo rescriptum datum est.* — Supposito praescripto canonis praecedentis, ex quo rescripta semper exprimunt vel subaudiunt clausulam « si preces veritate nitantur », primum est quaerere quoniam tempore haec veritas habenda sit, idest relate ad quod tempus subreptio vel obreptio in precibus diiudicanda sit. *Obreptio* autem est expositio falsi; *subreptio* est reticentia veri: sed saepe hae voces promiscue usurpantur ⁽¹⁾. Iam age, statuitur hic principium, preces veras esse debere tunc, quum gratia conceditur ⁽²⁾. Quare si tunc desit veritas, nihil prodest quod adfuerit antea vel postea ⁽³⁾, et etiam nihil nocet, si forte antea defuerit vel postea cessaverit. ⁽⁴⁾. Hinc si quaestio est de rescriptis in forma gratiosa ⁽⁵⁾, quum gratia tunc ab ipso rescribente immediate concedatur, veritas adesse debet tunc, quum rescribitur ⁽⁶⁾.

2. *in ceteris tempore executionis.* — Si autem quaestio sit de rescriptis in forma commissoria ⁽⁷⁾ necessarium semper est et semper sufficit, ut veritas precum tunc verificetur, quum ab exsecutore fulminatur dispensatio ⁽⁸⁾.

Hoc etiam antiquo iure omnes concedebant, quando agitur de exsecutore voluntario; sed in casu, quo agatur de exsecutore necessario, controversia fuit inter doctores. Nonnulli enim volebant causam verificari debere eo tempore tantum, quo Romanus Pontifex exsecutori iubet ut gratiam concedat, « si vera sunt exposita » ⁽⁹⁾; alii non solum hoc tempore, sed

(1) MASCHARDUS, *De prob. concl.* 1123.

(2) c. 6 de consanguinitate etc. X. (IV. 15); c. 9. de rescriptis (I. 3) in 6º.

(3) SANCHEZ, *De matr.*, lib. VIII. c. 30. n. 2.

(4) SUAREZ, *De leg.*, lib. VIII. c. 30. n. 7; SCHMALZGRUEBER in lib. 4 Decr. tit. 16 n. 164.

(5) De his dicitur, ad exsistentiam seu veritatem causae pro validitate rescripti attendi diem *datae* seu *expeditae*.

(6) Canon praesens.

(7) cc. 20. 42 tit. cit. X. (I. 3).

(8) c. 2 tit. cit. X. (I. 3); D' ANNIBALE, I. 238.

(9) MASCHARDUS, loc. cit., 1123. n. 22.

et tunc, quum dispensatio fulminatur ⁽¹⁰⁾; alii denique, saltem ut probabiliorem, sententiam supra propositam tuebantur ⁽¹¹⁾.

Nunc canon iste praesens omnem quaestionem diremit, adhaerens tertiae sententiae. Et iure id Codex fecit, quia sive Papa constituerit executorem voluntarium, sive necessarium, semper delegatus gratiam concedit, etsi nomine concedentis.

CANON 42.

§ 1. *Reticentia veri, seu subreptio, in precibus non obstat quominus rescriptum vim habeat ratumque sit, dummodo expressa fuerint quae de stylo Curiae sunt ad validitatem exprimenda.*

§ 2. *Nec obstat expositio falsi, seu obreptio, dummodo vel unica causa proposita vel ex pluribus propositis una saltem motiva sit v.ra.*

§ 3. *Vitium obreptionis vel subreptionis in una tantum parte rescripti aliam non infirmat, si una simul plures gratiae per rescriptum concedantur.*

1. Ut dicebamus ad canonem 36, ad validitatem rescripti, praeter personam habilem, de qua in eo canone locutus est legislator, requiritur, ut in petitione nulla fuerit admissa obreptio vel subreptio. De hoc praecise requisito agit iste canon. Et nota iam hic ab initio haud raro obreptionem et subreptionem saepe promiscue usurpari ⁽¹⁾.

2. § 1. *Reticentia veri, seu subreptio, in precibus non obstat quominus rescriptum vim habeat ratumque sit, dummodo expressa fuerint quae de stylo Curiae sunt ad validitatem exprimenda.* – Scilicet ad hoc, ut petitio subreptione non laboret, debent proponi ea omnia et sola, quae sive ius sive stylus Curiae

(10) SANCHEZ, l. c. VIII. 30. 15; PONTIUS, *De sacr. matr.*, VIII. 20. 3; SUAREZ, l. c., VI. 20. 13; FEIJE, *De imp. et disp., matr.*, n. 727, 2.

(11) REIFFENSTUEL, *App. ad lib. IV Decr.*, n. 220 sqq.; SCHMALZ-, GRUEBER, in tit. I lib. IV Decr., n. 162; GARCIAS, *De beneficiis*, VI, c. 2, n. 283; PYRRHUS CORRADUS, *Praxis disp. apost.*, lib. VII, c. 6. n. 25; GIOVINE, *De disp. matr.*, Consult. IV, c. 73; D'ANNIBALE, I. 239; WERNZ, *Ius Decr.*, I n. 155, - II, n. 82.

(1) REIFFENSTUEL in tit. 3 lib. I Decr. n. 153 sq.; BALLERINI-PALMIERI, I. 435.

(nempe Romanae) ad validitatem proponenda iubent ⁽²⁾. Ideo si quis ex his aliquid reticuerit, rescriptum non valet, quamvis et petens reticuerit ignorans ac bona fide ⁽³⁾, et Romanus Pontifex, eo quoque expresso, quod reticuitum est, gratiam fuisset certissime concessurus ⁽⁴⁾. Sufficit tamen ut ea sola dicantur, quae ius seu stylus Curiae vult proponenda ⁽⁵⁾, neque necesse est alia addere, imo haec alia possunt etiam positive reticeri et consulto, quamvis, si Romanus Pontifex cognosceret id quod omittitur, gratiam nullatenus esset concessurus ⁽⁶⁾.

3. § 2. *Nec obstat expositio falsi, seu obreptio, dummodo vel unica causa proposita vel ex pluribus propositis una saltem motiva sit vera.* — Necesse scilicet etiam est, ut petitio non labore obreptione, quum in omni rescripto, ut diximus, semper saltem tacite insit clausula: « si vera sunt exposita ». Haec tamen clausula refertur ad causam motivam, non impulsivam ⁽⁷⁾. Quare invalidum semper erit rescriptum, ad quod obtinendum proposita fuerit una tantum causa eaque falsa, sive motiva fuerit sive impulsiva ⁽⁸⁾; validum, si plures fuerint propositae causae, eaque

(2) cc. 27. 42 tit. cit. X. (I. 3). Nota autem hic stylum Curiae aliquando variari. Certe circumstantiae raptus et copulae incestuosae erant olim, omnibus scientibus, ex stylo Curiae ad validitatem exprimendae: nunc praetermittuntur. Quod autem ad stylum Curiae pertinet, confer CHELODI, *Ius pers.*, n. 78.

(3) SANCHEZ, *De matr.*, lib. VIII. c. 21. n. 59. Nota tamen quod rescripta iustitiae, in quibus propter ignorantiam et simplicitatem oratorum, non vero propter fraudem, obreptio vel subreptio admissa fuit, si id, quod petebatur, etiamsi veritas a Romano Pontifice undequaque cognita fuisset, ab eodem fuisset concessum, antiquo iure valida erant. c. 33 tit. cit. X. (I. 2).

(4) Cfr. c. 20 tit. cit. X. (I. 3); c. 23. de praebendis etc. (III 4) in 6^o.

(5) SANCHEZ, loc. sup. cit. n. 12.; GARCIAS, *De beneficiis*, pars VIII. c. 3. n. 25.

(6) D' ANNIBALE, I. 237; SANCHEZ, loc. cit., n. 18. Hinc, ut ait D' ANNIBALE, loc. cit., « non erit petitio subreptitia, sive obstrictus pluribus vinculis dispensationem a singulis seorsim petas, sive gratiam, quam nunc petis, iam impetraveris alia vice, idque silentio praetereas; nisi forte aut unum vinculum augeatur ex altero, aut posterior gratia sit velut ampliatio et extensio prioris (Navarr.; Suarez, VI. 23. 9, 15; Pont. M. VIII. 17 a n. 6; Salm. 9. 14. 54; S. Alph. VI. 1139) ».

(7) Causa *motiva* inducit ad substantiam concessionis, ea scilicet est, quae movet principem ad concessionem; *impulsiva* vero iuvat solummodo ad modum concessionis, ut scilicet concessio fiat facilius. REIFFENSTUEL, in tit. 3 lib. I. Decr. n. 183; PANORMITANUS, in c. « Post translationem » n. 18 de renunciatione (I. 9).

(8) SANCHEZ, *De matr.*, III. 21. 41.

omnes motivae et una tantum vera ⁽⁹⁾; nullum contra erit, si omnes causae propositae fuerint impulsivae, et ex his una etiam tantummodo falsa ⁽¹⁰⁾.

Ea, quae constituunt causam motivam vel impulsivam tantum, debent determinari ex stylo Curiae ⁽¹¹⁾; sed in dubio praesumitur causa fuisse tantum impulsiva ⁽¹²⁾. Ratio est, quia stari semper debet pro valore actus legislatoris, quoties contrarium non probatur.

4. § 3. *Vitium obreptionis vel subreptionis in una tantum parte rescripti aliam non infirmat, si una simul plures gratiae per rescriptum concedantur.* - Scilicet si quis uno rescripto impetraverit duo, et quod ad unum petitio fuerit subreptitia vel obreptitia, rescriptum valet quod ad alterum ⁽¹³⁾.

Quaerunt autem canonistae, utrum sit obreptitia petitio, qua quis petit solvi a vinculo, quod proponit ut dubium, quum de facto sit certum. Probabilius omnino videtur quod

(9) c. 4. tit. cit. X. (I. 3). Hinc quum a S. Poenitentiaria expostulata esset dispensatio super impedimento consanguinitatis in secundo lineae collateralis gradu, et causae allatae essent: aetas oratricis fere protracta (scilicet 23 annorum et sex mensium) et conditio eiusdem parente utroque orbatae, et S. Poenitentiaria concessisset ordinario facultatem dispensandi ob sequentes rationes: aetatem oratricis 24 annorum, conditionem eius orphanam; quum praeterea ordinarius dubius haesisset de valore istius rescripti propter errorem aetatis in muliere, quae vicesimumquartum aetatis annum nondum expleverat, ad dubium quod proposuit, S. Poenitentiaria die 28 aprilis 1897 respondit: « quum alia adsit causa dispensandi, nihil obstare quominus praefatum dispensationis rescriptum executioni mandetur ». Nota tamen quod, si quis plura petierit ita, ut pro singulis dispensationibus expetitis singulae afferantur causae, tunc aliud dicendum est; quum rescriptum sit virtualiter multiplex, et reducatur ad casum, quo quis plura uno rescripto petit et impetrat, de quo mox. Cfr. LAYMANN, 22. 25.

(10) PONTIUS, *De matr.*, VIII. 15. 41; SALMANTICENSES, *Th. mor.*, IX. 14. 36; D' ANNIBALE, I. 238.

(11) REIFFENSTUEL, in tit. 3 lib. I Decr. n. 195; SANCHEZ, l. c., VIII. 21. 19.

(12) REIFFENSTUEL, loc. nuper cit. n. 196; SANTÌ, in tit. 3 lib. I. Decr. n. 11.

(13) Nota antiquo iure id fuisse statutum, ut hoc procederet, si subreptio vel obreptio bona fide facta fuisset; secus enim quod ad neutrum valebat (c. 20 tit. cit. X. [I. 3]; D' ANNIBALE, I. 238). Id autem constitutum fuerat in perversitatis poenam, ut dicitur in citato capite de rescriptis. Quare secundum plures solummodo post iudicis sententiam id locum habebat, ut annotat D' ANNIBALE loc. cit. In Codice de hoc nihil amplius dicitur, imo aperte videtur exclusa haec exceptio a regula generali.

si nulla alia causa ad dispensandum proponitur, sed potius pro causa proponitur ipsum dubium, petitio est subreptitia; si vero et aliae causae motivae proponuntur, petitio non est subreptitia, quum dubium habeatur potius ut causa impulsiva, non vero motiva ⁽¹⁴⁾.

Notandum est etiam, generatim nullitatem ex obreptione vel subreptione pro rescriptis gratiae incurri ipso iure ⁽¹⁵⁾; rescripta vero iustitiae non irritari nisi ope exceptionis ⁽¹⁶⁾; praeterea in dubio, utrum rescriptum sit subreptitium vel obreptitium an non, rescriptum dicendum esse omnino valere ⁽¹⁷⁾.

CANON 43.

Gratia ab una Sacra Congregatione vel Officio Romanae Curiae denegata, invalide ab alia Sacra Congregatione vel Officio aut a loci Ordinario, etsi potestatem habente, conceditur sine assensu Sacrae Congregationis vel Officii quocum vel quibuscum agi coeptum fuit, salvo iure S. Poenitentiariae pro foro interno.

1. Iam Innocentius XII in decreto « Ut occurratur » diei 4 iunii a. 1692 statuerat, ut si quis preces vel supplices libellos in materia gratiae et iustitiae alicui ex sacris Congregationibus Urbis quomodolibet obtulerit seu praesentaverit, ita ut ab eadem S. Congregatione vel in totum vel in parte fuerint reiectae, aut alias ipsa S. Congregatio mediante praefata praesentatione precum praeventa, manus quomodocumque desuper apposuerit, nequeat ullo modo idem negotium, causam vel petitionem ad alteram ex sacris Congregationibus, etiam mediante rescripto Sanctitatis Suae (quod in hoc casu importune

(14) Cfr. SANCHEZ, l. c., n. 40; BONACINA, q. 2. p. 4. n. 7; D' ANNIBALE, I. 238 (16), varie opinantes.

(15) Ratio, quia nullitas est ex defectu conditionis: « si vera sunt exposita », minime vero in poenam. Cfr. D' ANNIBALE, I. 238; quod vero ad antiquum ius: c. 2. de filiis presbyterorum etc. (I. 11) in 6^o; c. 1 de praebendis etc. (III. 2) inter Clem.; cc. 19. 31 tit. cit. X. (I. 3).

(16) Ratio, quia quando adversarius de subreptione non excipit, tunc iudex procedit de communi partium consensu, et sic valet processus. Cfr. REIFFENSTUEL, in tit. 3 lib. I n. 172, et quod ad antiquum ius, cc. 9. 23 tit. cit. X. (I. 3); REIFFENSTUEL, loc. cit. n. 170. sqq.

(17) S. ALPHONSUS, I. 185; D' ANNIBALE, I. 240.

et subreptitiae Sanctitas sua censi voluit extortum) sub quovis praetextu, causa vel quaesito colore, etiam simplicitatis et ignorantiae, deferre, vel alias primam Congregationem sponte a principio aditam declinare: alias rescripta, decreta quaecumque, indulta, gratiae, litterae, resolutiones vel provisiones a secunda sive altera Congregatione impetrata vel impetranda, nec non litterae Apostolicae, quae illorum vel illarum vigore insuper expedire contigerit, haberi debeant omnino pro subreptitiae extortis, nulliusque penitus sint roboris vel momenti, nec ullatenus in iudicio vel extra suffragari possint et valeant, perinde ac si nunquam emanassent.

Hanc Innocentianam dispositionem confirmavit Clemens XIII et expressis verbis renovavit Pius X const. « Sapienti consilio » in « Normis peculiaribus » eidem adiectis c. 1. n. 2 ubi dicit: « Etsi abrogata iurium cumulatione in Sanctae Sedis officiis, sua cuique negotio sit constituta sedes; nihilominus, quia in peculiaribus casibus dubitationi aut errori locus esse potest, firma manet antiqua lex, qua delato et excepto ab aliquo Officio supplicis libello pro impetranda re sive ad gratiam pertinente sive ad iustitiam, nemini ulla de causa licet aliud suo marte Officium ad eundem finem adire; sed opus est assensu Officii ipsius quocum agi coeptum est, aut Congregationis Consistorialis decreto, quo venia detur transmittendi negotii. Quaevis concessio ab Officio alio profecta, contra memoratam legem, irrita esto ».

Post Const. « Sapienti Consilio » habemus Codicem, qui, ut patet ex praesenti canone, antiquam dispositionem confirmat, paucis immutatis, quae potius ad formam, quam ad substantiam referuntur. De his pauca, nam de aliis nulla potest esse difficultas.

2. invalide ab alia Sacra Congregatione... aut a loci ordinario, etsi potestatem habente, conceditur.
 - Ultima verba in Codice primum addita sunt. Ea nec in decreto Innocentiano, nec in constitutione Piana inveniuntur. Sed eorum omissio vel additio dispositionem nullo modo mutant. Nam si ne alia quidem Congregatio etc. id potest, a fortiori non potest ordinarius inferior. Sed verba haec addita sunt, ne quis diceret ordinarium non excludi, quia ex una parte procederet nomine delegantis, ex alia parte non

videantur vigere pro ordinario eadem rationes ac vigent pro alia Congregatione, multo magis quod ex can. 1048 mitior quaedam disciplina dici posset introducta, quia quum in eo canone agitur de dispensationibus matrimonialibus, prohibentur quidem ordinarii a concedendis dispensationibus, si petitio missa fuerit ad S. Sedem; sed haec est mera prohibitio, ut deducitur aperte ex can. 204, ubi si in § 2 prohibitio haec confirmatur, in § tamen 1 aperte edicitur: « Quod si quis Superiorem adit, inferiore praetermisso, non idcirco voluntaria suspenditur inferioris potestas, sive haec ordinaria fuerit sive delegata ». Quae tamen difficultas non procedit, si quis consideret duos casus esse omnino diversos, quum in hoc canone de *gratia denegata* ab una Congregatione etc., in cc. 204 et 1048 de *petitione missa*, cui nec negative nec affirmative responsum fuerit, agatur.

Sed alia est difficultas ab ipsis verbis canonis deducta, quam proponit CHELODI, *Ius de pers.*, n. 78 in nota, dicens: « Sed quid si ab alio ordinario (superiore religioso, cfr. c. 198) petatur? (Nam in canone dicitur: *a loci ordinario*). Et “ quum verba aliquid operari debeant », (c. 10 in 6. V. 7), ita ut omnis superfluitas in lege vitanda sit, quae perpetua est regula interpretationis (cfr. REIFFENSTUEL, *Prooem.*, n. 213 sq. et lib. I. tit 2 n. 396), admittere cogimur subreptionem non adesse, quamvis hoc absonum videatur ». In quo convenire non possumus cum claro auctore, nisi in ultima affirmatione, hoc scilicet absonum videri, imo non videri tantum, sed esse. Ratio autem est, quod « si a recta ratione alienum videatur metiri voluntatem legislatoris ex verbis, non oportet ius calumniari et verba captare, sed quae mens legislatoris fuerit, animadvertere », ut optime advertit D'ANNIBALE (1). Ceterum tota difficultas fundatur in subintellecto illo principio: « Inclusio unius est exclusio alterius ». Porro hoc principium in multis quidem verum est, sed non in omnibus. Fallit enim, quando eadem ratio militat in inclusio, quam in exclusio (2): quando, ut in casu nostro, unum exprimitur ratione frequentioris usus, quia non est exclusio aliorum: quando in-

(1) I. 185, ex lege 19 ad exhibendum D. (X. 4).

(2) Cfr. MENOCHIVM, *De praesumpt.* cons. 197 n. 83.

clusum et exclusum sunt connexa, quia regulantur eadem ratione: quando ex dispositione iuris exclusum includitur, vel quando inclusio fit causa dubitationis tollendae ⁽³⁾.

3. salvo iure s. Poenitentiariae pro foro interno.

— Haec scilicet, de quibus in canone dictum est, pertinent ad forum externum: duo autem haec fora, internum et externum, sunt fora omnino distincta et independentia in Ecclesia. Quare ea, quae pro uno foro statuuntur, non sunt per se alteri foro applicanda. Et proinde patet posse eum, qui in foro externo repulsam passus est suae petitionis in aliqua Congregatione etc., eamdem gratiam pro foro interno petere a Poenitentiaria. Quamvis si quis recte consideret, hae duae gratiae non sint vere eadem. Differunt enim quam maxime natura et effectibus.

Adverte tamen hic, posse quidem repulsam passum a S. Congregatione etc. eamdem gratiam petere pro alio foro a S. Poenitentiaria; sed secundum CHELODI ⁽⁴⁾, denegatam a Poenitentiaria in foro interno, subreptitiam fore obtentam ab aliqua Congregatione etc. in foro externo. Quod tamen mihi certum non est, quia in canone agitur de Congregatione aut de Officio, quibus nominibus iuridice non venit S. Poenitentiaria. Ceterum casus videtur quasi chimericus.

CANON 44.

§ 1. *Nemo gratiam a proprio Ordinario denegatam ab alio Ordinario petat, nulla facta denegationis mentione; facta autem mentione, Ordinarius gratiam ne concedat, nisi habitis a priore Ordinario denegationis rationibus.*

§ 2. *Gratia a Vicario Generali denegata et postea, nulla facta huius denegationis mentione, ab Episcopo impetrata, invalida est; gratia autem ab Episcopo denegata nequit valide, etiam facta denegationis mentione, a Vicario Generali, non consentiente Episcopo, impetrari.*

(3) Confer doctores apud BARBOSA, *Axiomata iuris usufrequent.*, ax. 120.

(4) *Ius de personis*, n. 78 in nota.

1. Irreverentiam certe sapit recursus ad aliam Congregationem etc. ad obtinendam gratiam ab una Congregatione etc. denegatam; sed non caret irreverentia etiam recurrere ad alium ordinarium quando a proprio ordinario gratia denegata fuit: imo in hoc casu praeter irreverentiam habetur suspicio, quod novus ordinarius aditus minus bene cognoscat adiuncta casus, ob quae gratia denegata fuit, ut innuitur in secunda parte paragraphi primae. Quare iure merito exitur, ut etiam in hoc casu fiat mentio denegationis habitae.

2. In secunda autem parte primae paragraphi statuitur, ordinarium requisitam non debere gratiam concedere, nisi prius petierit et cognoverit a priore ordinario rationes denegationis; praecise propter eam suspicionem, de qua supra diximus.

3. In secunda paragrapho praescriptum extenditur ad vicarium generalem et episcopum. Neuter potest valide gratiam concedere, non facta denegationis mentione, si prius fuerat ab alterutro denegata. Sed differentia quoque inter eos statuitur, attento diverso utriusque munere. Scilicet ab episcopo non potest valide concedi gratia a vicario denegata, si orator prioris denegationis mentionem non fecerit; at ea mentione facta, potest denegata gratia ab eo concedi. Contra si gratiam episcopus antea requisitus denegaverit, vicarius, etsi facta fuerit in petitione mentio denegationis episcopalis, ne valide quidem potest eam concedere, nisi episcopus iterum interpellatus consenserit. Quod quidem ex ipsis principiis generalibus procedit. Episcopus enim est qui ecclesiae *praeficitur* (c. 329, § 1) et officium habet eam gubernandi cum potestate legislativa, iudiciaria et coactiva (c. 335 § 1); vicarius vero datur in adiutorium episcopi (c. 366 § 1), eique competit iurisdictio in omnibus quidem, quae ad episcopum iure pertinent, exceptis tamen iis, quae sibi episcopus reservavit aut quae ex iure requirunt speciale episcopi mandatum (c. 368 § 1). Porro plus etiam quam aliquid sibi reservare, est aliquid denegare: in reservatione enim iudicium de opportunitate rei reservat sibi, in denegatione iudicium iam factum imponit.

CANON 45.

Cum rescriptis ad preces alicuius impetratis apponitur clausula Motu proprio, valent quidem ea, si in precibus reticeatur veritas alioquin necessario exprimenda, non tamen si falsa causa finalis eaque unica proponatur, salvo praescripto can. 1054.

1. In hoc et in sequenti canone agitur de vi clausulae : *motu proprio*.

Et in primis notandum quid haec clausula significet. Patet autem motu proprio concessum significare illud, quod ultronee conceditur seu ex mera liberalitate principis, non ratione instantiae aut precum alterius. Dicebam *non ratione* etc. : ex quo patet non obstare gratiae motu proprio concessae, quod vel ipse obtinens vel eius loco alius supplicaverit pro ea gratia, dummodo tamen Pontifex eam concedat non petitione motus, sed benignitate ipsa sua. Id autem, apposita clausula *motu proprio*, dicendum est constare, et quidem ita, ut si quis contrarium probare vellet, repelleretur a limine, quia is videretur arguere rescribentem seu Papam de mendacio ⁽¹⁾.

2. Si autem quaeritur, quinam sit istius clausulae effectus, eum aperit canon dicens, apposita clausula, rescriptum valere *si in precibus reticeatur veritas alioquin necessario exprimenda, non tamen si falsa causa finalis eaque unica proponatur*. Scilicet aliis verbis clausula tollit vitium subreptionis ⁽²⁾, non autem obreptionis ⁽³⁾. Ratio autem est, quia quando tacetur veritas, ignoratur utrum Papa bene an male de re edoctus gratiam motu proprio concesserit, et ideo non potest dici gratiam concessam fuisse contra intentionem concedentis ; quando, contra, expressum est falsum, id dici potest ⁽⁴⁾. Et in hoc altero casu non decet gratiam clausula

(1) REBUFFUS, *Clausul. mandat.*, n. 23.

(2) c. 23 de praebendis etc. III. 4 in 6^o; c. 4 de praebend. etc. III, 2 inter Clement.

(3) BARBOSA, *De clausulis*, claus. 79. n. 23; REIFFENSTUEL, in h. t. n. 207.

(4) MENOCHIVS, *De arbitrar. casu*, 201; MASCHARDUS, *De probation.*, concl. 887 n. 23.

firmari, quia non potest praesumi assensus in principe, qui in casu esset irrationabilis et in ignoratum ⁽⁵⁾.

3. salvo praescripto can. 1054. – Scilicet in casu de dispensatione a minoribus impedimentis; tunc enim gratia dispensationis nullo irritatur vitio sive obreptionis sive subreptionis, etsi unica causa finalis in precibus exposita falsa fuerit: nam praesumitur concessa *ex rationabilibus causis a S. Sede probatis*. Id, a normis peculiaribus additis Const. « Sapienti consilio » c. 7 a. 3. n. 21 statutum, confirmatum postea est in citato canone.

CANON 46.

Rescripta etiam Motu proprio concessa personae de iure communi inhabili ad consequendam gratiam de qua agitur, itemque edita contra alicuius loci legitimam consuetudinem vel statutum peculiare, vel contra ius alteri iam quaesitum, non sustinentur, nisi expressa derogatoria clausula rescripto apponatur.

1. In hoc canone considerantur negative effectus clausulae: *Motu proprio*. Sunt autem hi, ut scilicet:

a) appositio clausulae non sanat vitium inhabilitatis personae, sive ad gratias in genere obtinendas, sive ad eam gratiam in specie, de qua agitur, et proinde non tollat obstacula cohaerentia personae, ex gr., illegitimitatem, bigamiam, irregularitatem, excommunicationem etc., nec suppleat personales defectus, ut defectum aetatis legitimaе, defectum ordinis requisiti ⁽¹⁾;

b) rescripta edita contra alicuius loci legitimam consuetudinem vel statutum peculiare non sustineantur; et ratio est, quia Papa concedens non censetur ea cognoscere, et proinde non potest habere intentionem iis derogandi, intentio enim non fertur in incognitum. Porro clausula haec non firmat gratiam contra intentionem concedentis ⁽²⁾;

(5) KRIMER, in h. t., n. 1507.

(1) BARBOSA, *De clausulis*, claus. 79. n. 55; REIFFENSTUEL, in h. t. n. 208.

(2) MENOCHIVS, l. 6 praes. 39 n. 3 sqq.; LEURENIUS, *Forum eccl.*, q. 300 n. 5.

c) non firmet rescripta contra ius alteri iam quaesitum, quia scilicet non operatur in praeiudicium tertii. Quid sit ius quaesitum, vide in commentario ad can. 4. Iura enim alteri quaesita semper praesumendus est princeps revereri ⁽³⁾.

2. Et haec omnia procedunt, *nisi expresse derogatoria clausula rescripto apponatur*, – quia tunc constat de voluntate concedentis etiam in illis hypothesibus: et voluntas clara concedentis his omnibus praevalet.

3. Nota aliquando huic clausulae addi hanc aliam: «supplentes omnes et singulos tam iuris quam facti defectus». Verum etiam simul sumptae hae duae clausulae non supplent defectus iuris naturalis vel divini, sed tantum defectus expressos iuris positivi. Imo etiam haec ultima clausula non tollit defectus cohaerentes personae impetrantis, sed tantum concernentes iuris sollemnia ⁽⁴⁾.

CANON 47.

Rescripta non fiunt irrita ob errorem in nomine personae cui vel a qua conceduntur, aut loci in quo ipsa moratur, aut rei de qua agitur, dummodo, iudicio Ordinarii, nulla sit de ipsa persona vel re dubitatio.

1. Tertia conditio ad validitatem rescripti, ut iam dictum est ad can. 36, requisita, ea est, ut nihil rescripto desit substantiale in forma sive interna sive externa, unde oriatur suspicio falsi.

2. *Forma interna* rescriptorum constat triplici parte, *narrativa* videlicet, *dispositiva* et *doctrinali* seu *exornativa*. Prima breviter reassumitur species facti; altera continetur decisio et declaratur rescribentis voluntas; tertia tandem exponuntur a rescribente rationes iuridicae suae decisionis, eius conditiones etc. Et hae tres partes respondent tribus partibus,

(3) BARBOSA, l. c., n. 17; REIFFENSTUEL, l. c. n. 210; reg. 18 Cancellariae de non tollendo ius quaesitum; c. 4.

(4) FERRARIS, *Prompta bibl. v. Clausulae* a. 2. n. 2.

quibus constat petitio, parte videlicet narrativa facti ⁽¹⁾, parte postulativa, quae substantiam petitionis aperit, parte persuasiva, qua evolvuntur rationes, quibus rescribentis animus moveatur ⁽²⁾.

3. *Forma externa* rescripti ea dicitur, quae pertinet ad materiale confectionem ipsius rescripti secundum stylum Curiae. Nam Curia Romana invariata sequitur consuetudinem in suis dandis rescriptis; quae consuetudo si in aliquo particulari rescripto servata non fuerit, rationabiliter oritur suspicio falsi ⁽³⁾; quod, ex. gr., verificaretur, si in rescripto aliquis episcopus appellaretur « dilectus filius » ⁽⁴⁾. Sic non meretur fidem, sed invalidum est rescriptum, in quo contineretur manifestus et gravis error in latina dictione, ut es-

(1) Ad sciendum quatenus necesse sit exprimere in supplici libello, haec sunt breviter annotanda: *In rescriptis iustitiae* necesse est in impetratione posterioris mentionem facere prioris (c. 3 tit. cit. X., [I. 3]; de dolo et contumacia c. 2 X. [II. 14]); exprimenda est conditio personae privilegiatae, si fuerit talis, contra quam rescriptum impetratur (c. 6 tit. cit. X. [I. 3]); exprimendus quoque est defectus integritatis causae, si quis adsit, ut ex. gr., si lis penderet et processus coram alio iudice iam fuerit inchoatus (c. 20 de sent. et re iudicata X. [II. 27]), vel si in causa conclusum fuerit, aut sententia lata etc. (REIFFENSTUEL, in tit. 3 lib. 1 Decr. m. 197 sq.). *In rescriptis gratiae*, loquendo in genere, si id, quod petitur, sit contra consuetudinem vel statutum particulare ecclesiae vel loci, pro quo petitur, id ipsum exprimendum est sub poena nullitatis (cfr. c. 19 tit. cit. X. [I. 3]); et si quaestio est in specie de rescriptis gratiae *ad beneficium*, oportet imprimis mentionem facere alterius beneficii, si quod est, quod petens habet, sive illud sufficiens sit ad honestam eius sustentationem (c. 17 tit. cit. X. [I. 3]; c. 6 de praebendis etc. X. [III. 5], sive insufficiens et quantumcumque modicum (c. 42 tit. cit. X. [I. 3]; cc. 21. 23 de praebendis etc. [III. 4] in 6); sive etiam sit perpetua vicaria (c. 27 tit. cit. X. [I. 3]); et si beneficium, quod ab impetrante praehabebatur, sit aliqua dignitas vel personatus, hoc ipsum exprimendum est (c. 8 tit. cit. X. [I. 3]; similiter si quis nondum actu assecutum sit beneficium sed ius ad illud habeat, hoc ipsum debet ad validitatem rescripti exprimere (c. 32 tit. cit. X. [I. 3]); et exprimi quoque debet cura animarum, si hoc onus vel beneficio praehabito vel illi, quod petitur, inest (c. 1 de praebendis etc. [III. 2] inter Clem.). Quatenus necessario exprimenda sint pro rescriptis *ad dispensationes matrimoniales* suo loco dicitur commodius.

(2) Hodie plerumque totum rescriptum una cum parte narrativa conficitur a Congregatione vel Officio rescribente, et quidem plerumque formula typis impressa. Attamen ad eam formulam conficiendam officiales debent uti petitione oratoris, ex qua possunt etiam irreperere errores, quamvis plerique hoc modo vitentur.

(3) Id haberetur, si in rescripto non praemitteretur nomen Pontificis, si non apponeretur indicatio anni, mensis, diei, loci etc.

(4) Secundum stylum Curiae episcopi semper vocantur « venerabiles fratres », alii « dilecti filii ». c. 6 de crimine falsi X. (V. 20).

set manifestus error in constructione ⁽⁵⁾, non vero si fuerit levis, ut si aliqua littera vel syllaba deesset ⁽⁶⁾. Idem dicendum est de rescripto, in quo contineretur correctio vel rasura in loco suspecto seu substantiali (ut esset in annotatione temporis); et hoc rescriptum esset invalidum ⁽⁷⁾, nisi aperte constaret rasuram ab ipsis Curiae officialibus factam esse, ut si hoc ipsum in rescripto diligenter et particulariter annotaretur ⁽⁸⁾, vel si rescriptum clausum adhuc et signatum ordinario fuisset exhibitum ⁽⁹⁾. Similiter nullum est rescriptum, quia suspectum, illud, quo aliquid conceditur a iure omnino alienum et insolitum ⁽¹⁰⁾, vel quod sit in praeiudicium tertii aut derogans iuri alieno ⁽¹¹⁾, sine expressa de hoc facta mentione ⁽¹²⁾.

4. Rescripta non fiunt irrita ob errorem. - In canone triplex error consideratur: error *in subiecto* sive passivo sive activo, error *in obiecto*, error *in loco* commorationis. De errore autem hic agitur obiectivo, non subiectivo, de errore in rescripto.

5. in nomine personae.... cui conceduntur. - Id tradunt de iure antiquo canonistae, dummodo tamen constet de corpore, ut loquebantur, seu de persona, pro qua sunt concessa ⁽¹³⁾. Et afferebant rationem, quia rescriptum non conceditur propter nomen, sed propter personam supplicantis et qualitates ipsi intrinsecas: ergo quando constat de persona, eiusque preces veritate nituntur, non est cur obstet error in nomine; et appellabant ad caput 6 *De verb. signif.* X. (V. 40),

(5) c. 11 tit. cit. X. (I. 3).

(6) c. 11 de fide instrument. X. (II. 22).

(7) c. 7 de religiosis domibus etc. X. (II. 36). Locus *suspectus* ille est, in quo verba dispositiva habentur vel alia, quae aliquam habent, quod ad rem ipsam, gravitatem. Quare suspectus non est locus ille, in quo habetur narratio facti, et proinde rasura in eo loco non vitiat rescriptum. c. 3 tit. cit. X. (II. 22).

(8) REIFFENSTUEL, h. t., n. 228.

(9) REIFFENSTUEL, h. t., n. 229.

(10) cc. 2. 10. h. t. X., arg. c. 6 de praebendis etc. X. (III. 5).

(11) c. 8 de rescriptis (I. 3) in 6º.

(12) c. 15 c. XXV. q. 2; SCHMALZGRUEBER, h. t., n. 13.

(13) Id autem procedebat de iure communi. Contrarium dicendum erat de stylo Curiae, nisi error fuisset in mutatione aut omissione cuius syllabae aut litterae, ut si diceretur «Antonius» pro «Antoninus», aut «Bernardinus» pro «Bernardus».

ubi dicitur : « Intelligentia dictorum ex causis est assumenda dicendi, quia non sermoni res, sed rei est sermo subiectus » (14).

Hodie etiam error in nomine illius, cui rescribitur, sive irrepsit in precibus seu in parte expositiva, sive in parte dispositiva seu in ipso rescripto pariter non reddit nullum rescriptum. Ratio convenientiae eadem est ac illa, quae afferebatur iure praecedente ; ratio iuridica est voluntas legislatoris.

6. *vel a qua... conceduntur.* – Iure antiquo etiam in hoc casu rescriptum non vitiabatur. Rationem autem primi, idest si error irrepsisset in parte expositiva, hanc afferebant, quia supplicatio dirigitur ad *superiorem* rescribentem, non autem ad individuum, quod de facto sit superior rescribens (15). Rationem vero secundi, idest si error irrepsisset in parte dispositiva, eam dicebant quod superior non rescribit qua certa quaedam persona est, sed qua est superior, idest in casu summus Pontifex (16).

Iure novissimo Codicis pariter rescripta non vitiantur, si irrepat error in nomine rescribentis, sive hoc accadat in parte expositiva, sive in parte dispositiva. Ratio convenientiae etiam hic eadem est ac illa, quae afferebatur iure praecedenti ; ratio iuridica est etiam pariter voluntas legislatoris.

7. *aut loci.* – Iure antiquo, si error contigisset in nomine *dioecesis* oratoris, rescriptum ex stylo Curiae non valebat, quia in eo casu nullus erat ordinarius qui posset exsequi rescriptum (17).

Si vero error contigisset circa *patriam* oratoris, regulariter (18) rescriptum non vitiabatur, quia expressio patriae non erat necessaria, ideoque error circa illum non oberat.

(14) Ita ex gr. REIFFENSTUEL, in tit. 3 lib. I Decr. n. 220.

(15) Idest, si de rescriptis apostolicis sermo sit, ad summum Pontificem, sive fuerit Benedictus XV, sive sit Pius XI.

(16) Nota iure antiquo vitari rescriptum si *omissum* fuisset nomen Pontificis rescribentis, sed aliud esse errare, aliud omittere; et in odiosis id, quod de uno dicitur, non posse affirmari de alio.

(17) Scilicet non ordinarius, cui per errorem commissio data fuerat, quia erat contra intentionem rescribentis, qui non nisi ordinarius oratoris censebatur delegare; non ordinarius oratoris, quia de facto nullam habebat delegationem.

(18) *Regulariter*, excipiebatur enim casus, quod locus fuisset causa finalis, ut ecce si fuisset petita dispensatio ob angustiam loci.

Hodie error in nomine loci, ubi commoratur persona rescribens aut persona cui rescribitur, non irritat rescriptum, ut patet ex expressis verbis canonis.

8. in quo ipsa moratur. - Quinam est iste locus, in quo quis moratur? Certe est locus domicilii vel quasi domicilii: et quoniam domicilium vel quasi domicilium nunc est non modo paroeciale sed etiam dioecesanum (c. 92 § 3), certe locus commorationis est tum paroecia tum dioecesis. Iamvero etiam peregrinus habet locum suae commorationis, imo etiam vagus, licet hic nec domicilium nec quasi domicilium habeat, quia scilicet quisque alicubi commorari debet, in aliqua paroecia vel dioecesi. Hinc error, qui irrepserit in nomine loci, est error in nomine dioecesis vel paroeciae.

Error igitur in nomine loci commorationis non reddit irritum rescriptum. Et ratio patet: quando enim constat de persona quae rescribit et de persona cui rescribitur, quid refert si dicatur ea morari Florentiae an Bononiae, Tusculi an Praenesti?

9. aut rei, de qua agitur. - Est casus erroris in obiecto rescripti: et iure antiquo in hac hypothesis, scilicet si una gratia pro alia petita vel concessa fuisset, nullum erat rescriptum ⁽¹⁹⁾.

10. dummodo, iudicio ordinarii, nulla sit de ipsa re vel persona dubitatio. - Additur hic conditio, quae ve-

(19) Et hoc quidem generaliter loquendo; nam, si agebatur de matrimonio, antiquo iure distinguendum erat. Scilicet *a*) vel positum erat in precibus seu in supplici libello ad obtinendam dispensationem matrimonialem impedimentum affinitatis pro impedimento consanguinitatis; *b*) vel gradus remotior pro propinquiore; *c*) vel gradus propinquior pro remotiore. In primo casu rescriptum vitabatur; quia derogatio iuri communi, utpote odiosa, est strictae interpretationis, ideoque non extenditur ultra expressa. In secundo rescriptum valebat; quia, quum gradus propinquior contineat remotiorem, Romanus Pontifex, dispensando in propinquiore, censebatur dispensasse etiam in remotiore. In tertio rescriptum non valebat; quia in remotiore facilius dispensatur, et forte Romanus Pontifex non dispensasset, si allegatus fuisset gradus propinquior. Ius novissimum Codicis sequitur in iis, quae ad matrimonium spectant, veterem disciplinam: ideoque si in supplici libello expressa fuerit affinitas pro consanguinitate, et dispensatio concessa fuerit super affinitate, dispensatio est invalida; si expressus fuerit gradus tertius pro secundo consanguinitatis, dispensatio pariter non valet; si expressus fuerit secundus pro tertio, dispensatio valet; quod patet pro omnibus casibus supra relatis ex can. 1052.

rificari debet, ut rescripta non fiant irrita ob errorem, eaque est, ut iudicio ordinarii nulla sit de persona vel de re dubitatio. Et quod in rescripto, in quo irrepsit error circa personam rescribentis, nulla debeat esse dubitatio de persona rescribente, videtur iure requiri ad validitatem rescripti, quia particula *dummodo* indicat, saltem in casu, conditionem essentialem pro valore actus. Verum quod huiusmodi error debeat necessario subiici iudicio ordinarii, adeo ut secus corrueret ipsum rescriptum, non videtur admittendum, saltem in omnibus et singulis casibus, ut ex. gr. in rescriptis s. Poenitentiariae ⁽²⁰⁾.

Quid autem de rescriptis, quae respiciunt forum externum et ordinario sunt de necessitate ostendenda secundum canonem 51? Quod attinet ad haec rescripta, videtur dicendum requiri et certo iudicium ordinarii, etiam in ordine ad hoc, quod nulla sit dubitatio de persona, non tamen ut rescriptum *validum* sit, sed tantum ut rescriptum *licite* adhibeatur, nisi in particulari casu aliud iure caveatur, aut ordinarius ipse exsequi debeat rescriptum. Id autem suadetur cum ex eo quod iudicium ordinarii, de quo in hoc canone, non nititur potestate iurisdictionis, sed est merus actus intellectus affirmantis nullam exstare dubitationem de persona rescribente aut de oratore, cui gratia concessa est (quem actum per se etiam parochus ponere posset), tum etiam quia id valet in casibus similibus, ut in rescriptis, quibus conceditur facultas applicandi indulgentias nonnullis obiectis pietatis, cui facultati saepe apponitur clausula « de consensu ordinarii loci ». Quam clausulam ipsa S. Congr. Indulgentiarum instructione sua diei 14 iun. 1901 ad 3 ita explicat: « Ad eam facultatem *licite exercendam* requiritur consensus ordinarii loci, in quo quis ea uti velit, firmo manente quoad regulares exemptos decreto huius s. Congregationis diei 8 iun. 1888 ⁽²¹⁾. Hic autem consensus optandum ut sit expressus ;

(20) Nam haec rescripta nemini ostendenda sunt, et tamen puto ea esse valida, licet contineant errorem circa personam rescribentem, dummodo error corrigi possit ab eo vel ab iis, quibus data sunt. Idem dicendum, si agatur de rescripto, quod respicit personam tantum cui conceditur, v. gr. quo conceditur Titio sacerdoti facultas recitandi matutinum et laudes statim post meridiem diei praecedentis.

(21) Decretum citatum 8 iun. 1888, quod tamen in *Monitore ecclesiastico*, vol. IX p. I, pag. 54, recte citatur sub data 2 ian. 1888, est sequens: « An regularis, qui a Sede Apostolica praedictam facultatem obtinuit (applicandi scilicet indulgentias coronis etc.), ad eam exercendam intra septa tantummodo sui monasterii seu conventus vel etiam do-

sufficit tamen etiam tacitus vel implicitus, et in aliquo casu, quando practice aliter fieri nequit, sufficit etiam consensus prudenter praesumptus ».

Ea, quae hactenus diximus de remotione dubii facienda iudicio ordinarii circa personam rescribentem aut circa oratorem, multo magis valent, si de removenda agitur dubitatione *de re*.

Si error irrepserit circa locum, nihil habet Codex de necessitate investigationis ex parte ordinarii aut remotionis dubitationis, si qua habeatur. Iam enim dicebamus, indifferens esse pro rescribente, utrum orator in uno potius loco moretur an in alio. Rescriptum est validum, solum forte incertus erit exsecutor, si executione indiget: verum hoc non officit validitati rescripti. Praeterea saepe exsecutor erit expresse designatus, et tunc nulla difficultas; vel commissio fiet ordinario, et tunc, si agitur de rescriptis matrimonialibus, standum est praescripto canonis 1055, si vero de aliis, ut puto, rescriptum inutile erit si agitur de rescripto iustitiae, utile contra si de rescripto gratiae, sumpta regula ex iure antiquo (Cfr. c. 6 nn. 3-4) et admissa ratione antiquorum canonistarum, quod scilicet in rescriptis iustitiae, rescriptum sit nullum non tam ob errorem in nomine dioecesis, quam ob defectum voluntatis ex parte concedentis; ex rescriptis vero gratiae, quando ipsemet Pontifex concedit gratiam ad praevidiam supplicationem partis, iam constat de voluntate concedentis ⁽²²⁾.

CANON 48.

§ 1. *Si contingat ut de una eademque re duo rescripta inter se contraria impetrentur, peculiare, in iis quae peculiariter exprimuntur, praevalet generali.*

§ 2. *Si sint aequae peculiariora aut generalia, prius tempore praevalet posteriori, nisi in altero fiat expressa mentio de priore,*

morum residentialium, in quibus hisce temporum adiunctis plures religiosi sub respectivi superioris dependentia una simul commorantur, opus habeat licentia superioris ecclesiastici dioeceseos, in qua suum monasterium, seu conventus, vel supra enuntiatæ domus reperiuntur; an vero sufficiat licentia superioris vera iurisdictione pollentis in suo ordine, ut abbas, provincialis vel generalis totius ordinis? Ad 1. partem *negative*; ad 2. *affirmative* ».

(22) REIFFENSTUEL, l. c., n. 222 sq.

aut nisi prior impetrator dolo vel notabili negligentia suo rescripto usus non fuerit.

§ 3. *Quod si eodem die fuerint concessa nec liqueat uter prior impetraverit, utrumque irritum est, et, si res perat, rursus ad eum qui rescripta dedit, est recurrendum.*

1. § I. *Si contingat ut de una eademque re duo rescripta...* — Praesens canon agit de *praelatione rescriptorum*. Pro diversis autem casibus diversae assignantur regulae. Nam agi in primis potest de duobus rescriptis *aequalibus*, idest aequae generalibus aut aequae specialibus, et quae sibi invicem non opponuntur. Quo in casu evidens est, et proinde de eo canon noster non agit, posse eum qui gratiam vel privilegium consecutus est, sua gratia vel suo privilegio uti, etiam adversus alium privilegiatum. Hinc est, quod minor laesus restituitur in integrum contra minorem laedentem, quia laesis, non vero laedentibus, restitutio conceditur.

2. Sed alii sunt casus, in quibus quaedam posset esse difficultas: scilicet vel agitur de rescriptis inter se *contrariis* et *non aequalibus*, quorum unum sit proinde generale, aliud speciale; vel agitur de rescriptis *contrariis* et *aequalibus*, seu aequae peculiaribus aut generalibus, quorum unum prius, alterum postea impetratum est; vel sunt contraria et aequalia et eodem die concessa. Tres istos casus resolvit canon tribus paragraphis, quibus constat.

3. *inter se contraria impetrentur, peculiare... praevalet generali.* — Quod ad primum casum resolutio est obvia ex *regula 34 iuris in 6º*: «Generi per speciem derogatur» ⁽¹⁾. Praevalet scilicet speciale generali ⁽²⁾, non

(1) Quae regula deducta est ex Papiniano in lege 80 de div. reg. iur. ant. D. (L. 17): «In toto iure generi per speciem derogatur, et illud potissimum habetur quod ad speciem directum est».

(2) Contra quam regulam nihil facit resolutio cap. 12 de officio et pot. iudicis delegati X. (I. 29), ut bene explicat FOEBEUS, in reg. 34 iur. in 6º. Scilicet Titius impetraverat a Pontifice rescriptum, ut sibi conferretur ab episcopo archidiaconatus primo vacaturus in quadam ecclesia suae dioecesis. Postea Caius, exsistimans certum et determinatum archidiaconatum in ea ecclesia proxime vacaturum, impetravit rescriptum ut certus ille archidiaconatus conferretur sibi. Alexander III episcopo dubitanti et petenti quid, vacato archidiaconatu, sibi faciendum esset, respondit de eo archidiaconatu providendum Titio. Et

quidem in omnibus, sed in iis quae peculiariter exprimuntur; cetera, quum in hypothesi non sint contraria, omnia aequae sustinentur.

Ratio est, quia, quando duae dispositiones habent inter se aliquam contrarietatem, debent, quantum fieri potest, ad concordiam reduci, secundum principium positum a BONIFACIO VIII in cap. 29 *De off. et pot. iud. del.* (I. 14) in 6º: «iura iuribus expedit concordari». In casu concordari possunt dispositiones hae contrariae et ambae observari, si dispositio, quae respicit speciem, intelligatur esse quasi quaedam exceptio dispositionis respicientis genus; idest si dicatur dispositionem circa genus observandam esse in omnibus casibus praeter eum, qui ponitur in dispositione circa speciem.

Et hoc procedit, sive prius sit rescriptum generale et posterius speciale, sive prius sit speciale, posterius generale: nam in utroque casu militat eadem ratio, quae supra adducta est, ut scilicet ambae dispositiones concordentur et serventur, quod tamen aliter obtineri non potest, nisi generi per speciem derogando.

4. *in iis quae peculiariter exprimuntur.* – Quid hoc significat? Rescriptum *generale* respicit, v. gr., collationem omnium beneficiorum alicuius ecclesiae, facultatem iudicandi omnes causas matrimoniales alicuius dioecesis, facultatem dispensandi super impedimentis matrimonialibus in aliqua curia, etc. Rescriptum *peculiare* respicit aliquem casum specialem, v. gr., facultatem conferendi determinatum aliquod beneficium eiusdem ecclesiae, iudicandi certam causam matrimonialem, dispensandi super hoc impedimento matrimoniali, etc. Aliis verbis rescriptum generale continet normam generalem pro omnibus vel pluribus casibus; rescriptum speciale continet exceptionem prioris rescripti. Exceptio autem, ut talis sit, exprimi debet ita, ut alicui determinato casui applicari possit, *peculiariter, specialiter, expresse*. Hoc igitur rescriptum speciale praevalet generali in his, quae respiciunt casum specialem seu in his, quae peculiariter exprimuntur.

iure, quia non agebatur in casu de duobus rescriptis, quorum unum generale, alterum peculiare erat; sed de duobus rescriptis aequalibus, utroque scilicet speciali. Rescriptum enim Titii non poterat executioni mandari, nisi per collationem unius archidiaconatus particularis.

5. § 2. *Si sint aequae pecuniariae aut generalia, prius tempore praevalent posteriori.* – Est alter casus, quem supra proponebam, de rescriptis contrariis et aequalibus seu aequae peculiaribus aut generalibus, quorum unum prius, alterum postea impetratum est. Et solutio pariter facilis est ex *regula 54 iuris in 6°*, scilicet: «Qui prior est tempore, potior est iure»: ideo prius praevalent posteriori. Et merito, quia Papa posteriore rescripto non censetur tollere id, quod alteri iam concessit, et praesumitur alterum rescriptum concessisse oblitus prioris concessionis, nisi in casibus exceptis, de quibus mox. Scilicet voluntas rescribentis est, ut primum rescriptum tunc tantum censeatur abrogatum, quando de eo facta fuerit mentio in secundo, non quando secundum sit primo contrarium: imo haec oppositio seu contrarietas gignit praesumptionem, quam dicebam, quod rescribens ignoraverit primum rescriptum vel eius recordatus non fuerit, secus non dedisset secundum, prout ait ALEXANDER III: «Quoniam si memores fuisset nos pro praedicto N. litteras direxisse, pro adversario nullatenus scripsissemus» ⁽³⁾. Hinc posterius rescriptum, licet priori contrarium, nullum est ex defectu voluntatis concedentis, quae non potuit ferri in ignotum vel oblivioni datum ⁽⁴⁾.

6. *nisi...* – Casus autem excepti sunt duo: a) si in altero rescripto fiat expressa mentio de priore; b) si prior impetrator dolo vel notabili negligentia suo rescripto usus non fuerit.

Ratio autem primae exceptionis est, quia in casu non potest praesumi oblitio, sed debet admitti scientia praesens, et Papa censetur revocare prius rescriptum concedendo alterum; scilicet in casu praesumptio debet cedere veritati.

Ratio vero secundae est, quia in casu doli, quum fraus et dolus nemini debeant patrocinari, in eius poenam et ad impediendos effectus dolo forte intentos, si superveniet impe-

(3) c. 12 de off. et pot. iud. del. X. (I. 29).

(4) REIFFENSTUEI, l. c. n. 85. Et nota hoc valere, sive rescripta sint generalia sive sint pecuniaria, quamvis non idem procedat de legibus. Nam lex posterior directe contraria legi generali praecedenti obrogat priori, quemadmodum lex particularis posterior contraria priori obrogat praecedenti, licet in neutro casu nulla fiat mentio de priore in lege posteriore. Cfr. c. 22 et comment. in eum canonem n. 4 et 7.

tratio secundi rescripti contrarii, prius rescriptum amittit vim suam et secundus impetrator praefertur primo; in casu vero negligentiae, quia negligens, transacto tempore determinando arbitrio boni viri, idest ordinarii (inspecta qualitate personae, loci distantia et qualitate causae ⁽⁵⁾), censetur renuntiare gratiae obtentae ⁽⁶⁾.

7. § 3. – Tertium casum de rescriptis eodem die datis, quorum non liqueat quodnam prius impetratum fuerit (quod a die datae desumendum est: dicitur enim tuerint *concessa*, scilicet rescripta, non gratiae), ita Codex hic resolvit ⁽⁷⁾, ut tollat omnes concertationes et difficultates, edicendo utrumque fore irritum, et, si res ferat, rursum recurrendum *ad eum, qui rescripta dedit* ⁽⁸⁾.

(5) arg. c. 5 de appellat. X.; MENOCHIUS, *De arbitr. iud. quaest.*, 204 n. 4; REIFFENSTUEL, h. t., n. 64 sqq. Antiquo iure in rescriptis iustitiae tempus istud in iure ipso determinabatur, et erat annus, si habita esset copia iudicis (c. 23 h. t. X.); in rescriptis gratiae determinandus erat arbitrio boni viri. Iure Codicis, quum nihil relate ad hoc tempus determinetur, puto semper standum iudicio boni viri.

(6) CHELODI, *Ius de pers.*, n. 79, memorans hanc exceptionem addit: « Quum autem rescripta regulariter perpetua sint et nemo teneatur intra certum tempus ea praesentare (c. 52), haec conditio non caret difficultate ». Sed est eadem difficultas, quae iam habebatur antiquo iure, in quo etiam rescripta erant perpetua (nam quae a quibusdam dicta sunt, affirmando ea esse annalia, etsi referrentur ad gratias, generatim non admittebantur), et tamen praesens exceptio admittitur ab INNOCENTIO III in cap. 23 de rescriptis X., a BONIFACIO VIII in c. II de praebendis etc. in 6^o etc., et a commentatoribus generatim. Antiqua igitur haec difficultas diiudicanda erit in Codice ad normam can. 6 nn. 2. 3.

(7) Et in hoc concordabat etiam ius antiquum. Sed in Codice etiam clarius habetur, cum ex ratione in textu adducta, tum quia dicitur: « nisi *impetrator*... suo rescripto usus non fuerit ». Impetratur autem rescriptum, quum expeditur a rescribente, minime vero quando datur executioni. Proinde tempus datae attendendum est, non tempus praesentatae aut executionis. Nota autem hic antiquo iure exceptionem fieri potuisse adiectione clausulae *anteferri*, cuius vis erat rescriptum posterius praevalere priori, licet de hoc in illo nulla facta esset mentio. Censebatur scilicet per illam clausulam revocari quaelibet gratia, quae in priore rescripto concessa esset. Valor clausulae determinabatur ab ipso iure (cc. 15, 40 de praebend. [III. 4] in 6^o). Hodie in Codice de ista clausula ne verbum quidem. Videtur ergo valor eius cessasse.

(8) Nota in hoc casu iure antiquo multas debuisse fieri distinctiones: utrum rescriptum fuerit datum in forma gratiosa, an in forma commissoria: utrum unus orator praesentaverit rescriptum et alter impetraverit dumtaxat etc. Hodie, ad quamlibet removendam difficultatem, sublatis omnibus distinctionibus, statuitur, utrumque rescriptum nullum fore, et, si res ferat, recurrendum iterum esse ad rescribentem, qui iudicio suo dubium solvat et rem determinet.

Sed quid si a diversis data fuerint ? De hoc silet Codex. Sed puto tunc standum esse iuri antiquo, ex quo si hypothesis haec verificabatur in casu, quo unum rescriptum a Romano Pontifice, alterum ab inferiore fuisset concessum, illud praevalere dicebatur quod a Romano Pontifice concessum erat, ob reverentiam primae Sedis.

Quod si diversi concedentes sint uterque Romano Pontifice inferiores, rescriptum utrumque nullum est.

CANON 49.

Rescripta intelligenda sunt secundum propriam verborum significationem et communem loquendi usum, nec debent ad casus alios praeter expressos extendi.

1. Rescripta intelligenda sunt secundum propriam verborum significationem et communem loquendi usum. — Agitur in canone, ut patet, de interpretatione rescriptorum, et statuitur regula generalis, ea intelligenda esse secundum propriam verborum significationem et communem loquendi usum, quemadmodum iam statutum fuit, quando de interpretatione legum in canone 18, cuius commentarium recale in canone citato n. 4. Et nota, legislatorem hic expressis verbis explicasse illud, quod tunc subintellexerat, scilicet « secundum propriam verborum significationem » significasse, ut ibidem dicebam : « eam interpretationem, quae pendet a communi usu loquendi ». Regula iam tradita fuit in notissimo illo : « Quum de verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio » ⁽¹⁾. Idem docuerat, quod ad testamenta et legata, MARCELLUS : « Non aliter a significatione verborum recedi oportet, quam quum manifestum est aliud sensisse testatorem » ⁽²⁾. Idem, et a fortiori dicendum est de rescriptis, ut annotabam ad canonem citatum 18, ex capite 12 *De decimis*, ubi Glossa infert et probat « non esse recedendum a forma verborum sine certa scientia », videlicet nisi cognoscatur aliud certe voluisse rescribentem. Et ratio patet : nam rescripto conceditur aliquod privilegium vel dispensatio vel beneficium

(1) l. 25 de legatis, III. D. (XXXII).

(2) l. 69 tit. cit. D.

etc. a superiore, qui per verba rescripti manifestat suam voluntatem in his concessionibus faciendis. Quemadmodum igitur in legibus et in testamentis debemus ex verbis inquirere voluntatem legislatoris et testatoris; ita pariter ex verbis debemus arguere voluntatem rescribentis, et ex verbis non utcumque sumptis, sed secundum propriam verborum significationem et communem loquendi usum. Scilicet rescriptum est id, quod voluit superior rescribens; voluntas autem alicuius manifestatur per verba prout sonant, in textu et contextu considerata, ut dicitur in canone 18.

Nota autem, in interpretatione rescriptorum pro regula generali habendum esse, solam partem dispositivam ius facere, secundum significationem quam dicebam, in relatione tamen ad ea, quae in supplicatione exposita sunt, ut nempe rescriptum aliquid operetur ⁽³⁾.

2. nec debent ad casus alios praeter expressos extendi, – scilicet non admittunt interpretationem extensivam. Et ratio est obvia: quia, quum tota efficacia rescripti pendeat ab intentione rescribentis manifestata per verba, quibus rescribendo utitur, fieri nequit extensio ultra significationem verborum; fieret autem, si extenderentur verba ad casus non expressos. Hinc si quis obtinuerit rescriptum ad definiendas quasdam causas levioris momenti, addita clausula: «cognosces super his et quibusdam aliis», non posset cognoscere causas maioris momenti, quae, etiam supposita clausula, non comprehenduntur in rescripto, quod proinde extenderetur ad causas non expressas.

Id autem valet, etiamsi in casu simili verificetur eadem ratio vel etiam efficacior; semper enim fieret extensio ultra et praeter intentionem rescribentis. Quare si Titio, ob eius merita expressa in rescripto, concedatur exemptio a solvendis decimis, non sequitur eximendum esse ab eodem onere Caium, cuius merita sint aequalia aut etiam maiora. Item si moniali ob infirmitatem expressam in rescripto detur licentia egrediendi e monasterio, non sequitur, etiam aliis monialibus, quamvis aequae infirmis, id esse permissum.

(3) c. 25 de verbor. signif. X. (V. 40); REIFFENSTUEL, l. c., n. 137; cfr. ea quae supra dicta sunt de interpretatione legum ad can. 18 et quae dicuntur ad can. 67 et 68.

CANON 50.

In dubio, rescripta quae ad lites referuntur, vel iura aliis quaesita laedunt, vel adversantur legi in commodum privatorum, vel denique impetrata fuerunt ad beneficii ecclesiastici ascensionem, strictam interpretationem recipiunt; cetera omnia latam.

1. Rescripta, ut dicebamus, tantum valent quantum sonant; ideo neque extensivam interpretationem recipiunt, ut videbamus in canone praecedente, nec restrictivam, sed declarativam tantum. Aequè enim vitaretur expressio voluntatis rescribentis eius verba extendendo ac restringendo.

At declarativa haec interpretatio potest esse sive stricta sive lata. Quandonam stricta, quandonam lata utemur? Huic interrogationi respondet canon praesens, qui statuit casus, in quibus facienda est interpretatio stricta, simul edicens, saltem tacite, in aliis faciendam esse latam.

2. *In dubio.* — Nam profecto, « quum nulla in verbis est ambiguitas, non debet admitti voluntatis quaestio » (1).

3. *rescripta, quae ad lites referuntur.... strictam interpretationem recipiunt:* — scilicet rescripta iustitiae, secundum etiam dispositionem antiqui iuris. Ratio est, quia ordinarii iurisdictioni detrahunt. Quare, nisi expresse ab ipso Pontifice declaretur, non debet supponi ea a iure communi recedere, sed secundum ius commune debent intelligi et interpretari, ita ut quam minimum ab eo recedatur, etiamsi ad hoc debeat quis uti impropriatione verborum ac transpositione clausularum (2). Hinc odiosa sunt. Nec minus dicenda sunt odiosa, in quantum videntur saltem praebere ansam et materiam litigandi. Odia autem restringi debent seu stricte sunt interpretanda (3).

(1) c. 25 de legatis II. D. (XXXII). Vide ea quae dicta sunt ad can. 17 et 18.

(2) c. 18 tit. cit. X. (I. 3); REIFFENSTUEL, h. t. n. 120.

(3) reg. 15 et 18 iur. in 6^o. Restringi, idest stricte interpretari, ita ut, quantum fieri potest, minimum praeiudicent iuri communi. Confer c. 8 de consuetud. X.

4. *vel iura aliis quaesita laedunt*, – quia in rescriptis semper subintelligitur clausula «salvo iure alterius», quatenus non valeat rescriptum contra ius alterius quaesitum, nisi de hoc fiat mentio expressa ⁽⁴⁾. Scilicet quia Papa ita censetur velle uni indulgere, ut alteri non noceat. Melius est enim neutrum iuvare, quam alterum laedere.

5. *vel adversantur legi* – Nam ea omnia, quae aliquatenus derogant iuri communi, dicuntur simpliciter *odiosa* (quamvis contingat alicui particulari personae esse favorabilia), odia autem debent restringi, ut dictum est. Talia sunt, ex. gr., dispensationes in iure communi.

6. *in commodum privatorum*. – Nam si rescriptum adversatur iuri communi in bonum religionis vel reipublicae, non habetur amplius tamquam vulnus iuris, ideoque non censetur amplius odiosum. Hinc non est odiosum, et proinde non stricte interpretandum, rescriptum concedens militibus aut clericis aut religiosis beneficium contra ius commune, quia maxime expedit reipublicae aut religioni his personis favere: quare talia sunt potius ad bonum commune, quam contra illud.

7. *vel denique impetrata fuerint ad beneficii ecclesiastici executionem*; – quia, ut habemus in capite 5^o *De rescriptis* in 6^o, litterae ad beneficia, quum sint ambitiosae, debent restringi ⁽⁵⁾. Nec solum, quia sunt ambitiosae, sed etiam, cum quia derogant iuri eorum, ad quos regulariter spectat eorum provisio, tum quia continent mandatum de provisione facienda, mandati autem fines diligenter custodiendi sunt. Hinc talia rescripta non debent extendi ad beneficia, aliter vacantia ac in rescripto expressum est, ad beneficia erecta post datum rescriptum, aut innovata etc.

8. *strictam interpretationem recipiunt*. – Strictam, non autem destruentem favorem principis; nam ea semper adhibenda est interpretatio, ut privilegio aucti aliquam ex indulgentia concedentis videantur consecuti gratiam (c. 68).

(4) c. 19 de privilegiis etc. X. (V. 33); reg. Cancell. 18.

(5) Cfr. etiam c. 4 de rescriptis in 6^o.

Sed certe, ex eo quod stricte interpretanda sunt, non possunt protrahi de persona ad personam et de casu ad casum ⁽⁶⁾.

9. *cetera omnia latam.* – Quaeri hic potest, utrum exceptiones supra ex canone enumeratae intelligendae sint taxative an demonstrative. In Codice quidem nihil de hoc dicitur; sed videtur omnino eas *taxative* sumendas, tum quia nullum indicium est contrarii, cum quia innui videtur potius eas taxative sumendas. Nam de reliquis rescriptis, quae recipiunt latam interpretationem, dicitur, *omnia*: ergo strictae interpretationi subsunt solummodo rescripta, quae pertinent ad aliquam ex quatuor speciebus expresse memoratis, multo magis quod interpretatio stricta est quodammodo odiosa, et ideo non debet extendi ad casus non expressos. Quare sunt latae interpretationis omnia rescripta, ea scilicet, quae merum continent favorem et nemini praeiudicium inferunt. Ratio autem est quia « beneficia principum sunt interpretanda largissime » ⁽⁷⁾, ut ait INNOCENTIUS III in capite in nota citato, et docuerat iam IAVOLENUS in *lege 3 de const. princ.* D. (I. 4): « Beneficium imperatoris, quod a divina scilicet eius indulgentia proficiscitur, quam plenissime interpretari debemus ». Sic v. gr., qui habet facultatem conferendi *beneficia* vel dispensandi *cum filiis adulterinis*, potest conferre beneficia etiam duplicia vel dispensare cum quibuslibet adulterinis, etiam ex utroque parente. Alia autem ratio est, quia « odia restringi et favores convenit ampliari ».

CANON 51.

Rescriptum Sedis Apostolicae in quo nullus datur exsecutor, tunc tantum debet Ordinario impetrantis praesentari, cum id in eisdem litteris praecipitur, aut de rebus agitur publicis, aut comprobare conditiones quasdam oportet.

1. Rescripta vel continent gratiam factam, ut iam inuebamus ad can 41; vel continent mandatum, quo rescribens imperat exsecutori, ut servatis servandis, gratiam oratori

(6) cc. 15. 35 h. t. X.

(7) c. 16 tit. cit. X. (V. 40).

largiatur; vel exsecutori tribuunt facultatem, ut pro suo arbitrio gratiam oratori impertiatur. In primo casu non indigent exsecutore; in altero casu, quando dicitur «dispenses», «absolvas», indigent exsecutore *necessario*; in tertio casu, quum dicitur «dispenses, absolvas, si expedire iudicaveris», aut etiam «pro gratia cum facultatibus necessariis et opportunis», egent exsecutore *voluntario*. Exsecutori necessario dicitur committi merum ministerium; voluntario concessio gratiae ⁽¹⁾.

His praehabitis, facile intelligitur praescriptum praesentis canonis. Legislatur agit de rescriptis gratiae factae, quae, quum non egeant exsecutore, non sunt praesentanda ordinario. Ratio autem regulae generalis est, quod tunc de re agitur, quae unice vertitur inter petentem et rescribentem; ita, ex. gr., si rescriptum continet gratiam lucrandae indulgentiae. Huic tamen generali regulae suae sunt exceptiones, in quibus praesentatio praescribitur, non quidem ut ordinarius rescripta exsequatur, sed ut ea recognoscat. Casus autem excepti sunt tres: scilicet rescriptum ordinario impetrantis praesentandum est: a) quando praesentatio faciendae praescribitur in ipso rescripto; b) quando agitur de rebus publicis; c) quando necesse est comprobare quasdam conditiones ⁽²⁾.

Ratio autem primae exceptionis est expressa voluntas rescribentis, qui quamvis non liget gratiam concessam conditioni impositae praesentationis, multas tamen habere potest rationes eam praescribendi.

Ratio secundae exceptionis est, quia publice interest ea ab auctoritate locali cognosci, quae aliquam inducunt in cive differentiam quod ad modum sese gerendi aliorum. Talia sunt tituli honoris, insignia, quae quis adhibere potest, privilegia concessa alicui ecclesiae, indulgentia non sibi tantum, sed et aliis lucranda, de quibus expresse cavetur in Codice canonibus 919 § 1 et 920.

Ratio tertiae exceptionis est ratio quaedam necessitatis. Nam si ex praescripto iuris quaedam conditiones comprobandae sunt ab ordinario, ut impetrans rescripto obtento uti possit, necessaria etiam est praesentatio praevia rescripti

(1) Cfr. WERNZ, *Ius Decr.*, I. 155.

(2) Cfr. Normas peculiares additas Const. «Sapienti consilio», c. 3. n. 4.

ordinario facienda, ut ecce si quaestio sit de obtento privilegio oratorii privati. Cfr. c. 1195.

Duo postremi casus ita explicantur in « Normis pecul. (c. III a. 1. n. 4) » additis const. « Sapienti consilio », ex qua desumptus est in hac parte canon noster : « Si (rescripta in) forma gratiosa (exarata sint), exsecutorem suapte natura non postulant. Exhibenda tamen Ordinario sunt, qui ea suo *recognitionis* rescripto roboret, si de rebus agatur publicis, cuius generis indulgentiae sunt communiter impertitae, sacrae reliquiae publicae venerationi proponendae, aliaque huiusmodi ; aut si comprobare conditiones quasdam oporteat, uti loci decorem in sacellis privatis, aliaque id genus ».

2. Hi tres casus videntur *taxative* propositi, non demonstrative. Praecipitur enim, et expressis verbis id dicitur in canone, ut *tunc tantum* rescripta debeant ordinario praesentari. Et haec praesentatio seu exhibitio non est ad validitatem rescripti, sed ad licitum eius usum. Sic, v. gr., si Titius, qui obtinuit rescriptum in forma gratiosa pro erigendo in domo sua oratorium domesticum, ibi celebrat aut celebrare facit antequam ordinarius illud visitavit et probavit, illicite agit, sed rescriptum manet validum. Mens enim legislatoris est ut haec praesentatio non sit conditio ad validitatem rescripti, ut aperte apparet ex praescripto can. 11, secundum quem secus non simplex praeceptum, sed necessaria fuisset formula irritans.

CANON 52.

Rescripta, quorum praesentationi nullum est definitum tempus, possunt exsecutori exhiberi quovis tempore, modo absit fraus et dolus.

1. *Rescripta quorum praesentationi nullum est definitum tempus.* - Generatim loquendo fideles, qui a Romano Pontifice rescriptum obtinent, debent illud iudici delegato vel exsecutori gratiae praesentare. Dixi generatim loquendo, quia quaedam sunt rescripta, ut vidimus, quae alterius ministerium non exigunt, ut esset rescriptum gratiae concessum in forma omnino gratiosa, vel etiam rescriptum

iustitiae, quo Romanus Pontifex explicaret aliquod dubium iuris ⁽¹⁾.

2. possunt exsecutori exhiberi quovis tempore. —

Si autem agitur de rescriptis, quae indigent exsecutore, praesentanda eidem sunt, ut ex re ipsa patet. Sed quaeri merito potest intra quod tempus praesentanda sint. Et distinctione opus est. Nam vel in rescripto expresse indicatum est, intra quod tempus praesentandum sit exsecutori, ut valeat; vel non. Si primum, patet ad validitatem requiri, ut intra tempus praescriptum praesentetur, quo termino elapso, rescriptum evanescit seu nullam amplius vim obtinet, quia rescriptum omnem vim suam habet ex voluntate rescribentis, qui in hypothesi vult illud habere vim solum si intra tempus a se praescriptum praesentetur ⁽²⁾. Si alterum, regula generalis est rescriptum praesentari posse exsecutori quovis tempore, etiam post mortem concedentis; nam per se rescripta perpetua sunt, nec morte concedentis perimuntur, etsi res adhuc sit integra ⁽³⁾.

3. modo absit fraus et dolus. — Generatim loquendo, fraus et dolus promiscue usurpantur, aliquo tamen modo diversa sunt. Nam, si agatur de re civili, *dolus* (malus) est omnis calliditas, fallacia, machinatio, ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibita, ut dicit LABEO ⁽⁴⁾; *fraus* est

(1) BARGILLIAT, *Prael. iuris can.*, n. 417.

(2) SCHMALZGRUEBER, h. t., n. 20.

(3) Iure praecedente, quando nullum tempus erat praefinitum, distinguebatur inter rescripta gratiae et rescripta iustitiae: de illis idem dicebatur, ac nunc in praesenti canone dicitur; quod ad haec spectaret, subdistinguebant doctores inter casum, quo unum et quo duo data essent rescripta. Et in primo casu dicebant rescriptum tamdiu durare, quamdiu duraret ius agendi; in altero, scilicet si duo rescripta data fuissent et impetrator suo rescripto sive per malitiam sive per negligentiam usus non fuisset intra annum, dicebant primum cessare et valere secundum. Iure Codicis sine ulla distinctione statuitur, quaelibet rescripta quovis tempore praesentari posse. Verum limitationes appositae iure antiquo, quum fluant ex ipsa natura rei vel ex aliis dispositionibus iuris, videntur etiam hodie applicandae. Fluit, ex gr., ex ipsa natura rei, quod ius praesentandi tamdiu perduret, quamdiu perdurat ius agendi; praescribitur ab ipso iure, ex gr., quod inter duo rescripta, etiam ad lites, praevaleat posterius, si impetrator prioris eo non fuerit usus dolo vel notabili negligentia, ut iam videbamus ad can. 48 § 2.

(4) l. 1. § 2 de dolo malo D. (IV. 3).

ex PAULO ⁽⁵⁾ omnis actio directa ad eludendam legem, scilicet est quidem vere actio contra legem, quae tamen apparenter est secundum legem. In re *civili*; nam in re *poenali* dolus est voluntas seu propositum delinquendi, fraus praeterea importat aliquod etiam detrimentum, ideoque omnis fraus est dolus, non e contra ⁽⁶⁾.

Sunt etiam qui distinguunt dolum a fraude ita, ut dolus consistat in *faciendo* (factis), fraus in *loquendo* (verbis); vel ita, ut dolus habeatur, quum actio clam ponitur, fraus quum palam committitur ⁽⁷⁾; vel ita, ut dolus designet omne factum culpabile coniunctam habens calliditatem cum machinatione decipiendi causa, fraus vero omne factum culpabile habens coniunctam calliditatem cum vel sine machinatione decipiendi ⁽⁸⁾. Quomodo in praesenti haec intelligenda sunt?

Non possumus in hoc canone duo ista verba promiscue sumere, quia non praesumitur legislator dixisse inutilia. Nec quamvis versemur in odiosis, haec duo coniungenda videntur, ita scilicet ut fraus non impediatur quominus rescriptum praesentetur nisi fuerit cum dolo ⁽⁹⁾.

Praeterea notandum hic est, in iure antiquo etiam rescripta praesentari potuisse quodcumque, modo abfuisse dolus aut notabilis negligentia ⁽¹⁰⁾. Haec negligentia non erat coniungenda cum dolo; id autem inclinare vehementer facit ad affirmandum etiam nunc, quum negligentiae substituta sit fraus, hanc cum dolo non esse coniungendam.

Id autem certum meo iudicio facit animadversio, quod, quum dolus ex LABEONE dirigatur ad decipiendum hominem,

(5) l. 29 de legibus etc. D. (I. 3): « Contra legem facit, qui id facit, quod lex prohibet; in fraudem vero, qui salvis verbis legis sententiam eius circumvenit ». Fraus enim legi fit ubi quod fieri noluisset lex, fieri autem non vetuit, id fit: et quod distat *dictum a sententia*, hoc distat fraus ab eo quod contra legem fit. l. 30 Ulp. lib. IV ad ed. Non dubium autem est in legem committere eum qui verba legis amplexus contra legis nititur voluntatem: nec poenas insertas legibus evitabit, qui se contra iuris sententiam salva praerogativa verborum fraudulenter excusat. l. 5 Cod. Theod. et Valent. ». Ita POTHIER, *Fand. Inst.* in tit. 3 n. XXII.

(6) Cfr. CARFORA, in *Digesto ital.* v. Dolo, Frode.

(7) Ita CALVINUS, *Lexicon iurid.* v. Dolus.

(8) Ita idem CALVINUS, l. c., v. Fraus.

(9) Id impedit etiam modus loquendi legislatoris dicentis « modo absit fraus *et* dolus ».

(10) REIFFENSTUEL, in tit. 3 lib. I. Decr. n. 64 sqq.

fraus ex PAULO ad eludendam legem, sensus istorum verborum canonis esset : rescripta possunt exsecutori praesentari quovis tempore, modo tamen non praesententur vel causa decipiendi exsecutorem, vel causa eludendae legis.

Difficultas esse posset, ex eo quod legislator dicit fraus *et* dolus. Sed tum antiquo iure ⁽¹¹⁾, tum novissimo Codicis, haud raro particula *et* sumitur in sensu non quidem copulativo, sed disiunctivo, ita ut idem dicat ac *vel*, *aut* ⁽¹²⁾.

CANON 53.

Rescripti exsecutor invalide munere suo fungitur, antequam litteras receperit earumque authenticitatem et integritatem recognoverit, nisi praevia earundem notitia ad eum fuerit auctoritate rescribentis transmissa.

1. Rescripti exsecutor invalide munere suo fungitur, antequam litteras receperit. – Antiquo iure pro rescriptis iustitiae ⁽¹⁾, pro dispensationibus matrimonialibus ⁽²⁾, imo pro quolibet rescripto ut dicit D'ANNIBALE ⁽³⁾, necessarium erat ante omnia, ut litterae autographae mandati ad exsecutorem pervenissent, nec satis erat eum accepisse aliquod transcriptum rescripti exemplar.

Quid, si rescriptum executioni mandatum fuerit illegitime ante praesentationem exemplaris authenticici? Et puto non requiri novam praesentationem rescripti, sed sufficere novam executionem post praesentationem, quia facultas exsecutoris per executionem nullam non cessat ⁽⁴⁾.

Quare si quis executus fuisset rescriptum, quod non

(11) Cfr. BARBOSA, *De dictionibus usufrequentioribus*, dict. 110.

(12) Cfr. can. 395 § 2, can. 420 § 1 n. 14, can. 421 § 1 n. 3.

(1) reg. 31 Canc. Apost.; RIGANTI, in h. l.

(2) c. 12 de appell. X. (II. 18); SANCHEZ, *De matr.*, VIII. 29-10; SCHMALZGRUEBER, IV. 16. 228; REIFFENSTUEL, *App. ad lib. IV, de disp. matr.*, n. 299; S. O. 14 aug. 1892; s. Poenit. 15 ian. 1894, quibus rescriptis confirmatum est ius commune, et declaratum, delegatum, etsi certo sciat, litteras in Curia romana expeditas esse, non posse procedere ad executionem, nisi ea notitia fuerit ipsi transmissa ex officio auctoritate rescribentis.

(3) D'ANNIBALE, I. 241.

(4) cfr. c. 39 § 1; WERNZ, IV. 639.

accepisset, etiamsi certissime cognovisset illud missum iam fuisse, nihil egisset ⁽⁵⁾. Et si litterae autographae semel missae deperditae fuissent, antequam pervenissent ad exsecutorem, debent aliae iterum impetrari in forma « Vidimus ». Hoc antiquum ius praesenti canone extensum est ad quaelibet rescripta, nedum data a Sancta Sede, sed a quolibet etiam legitimo superiore rescribente.

2. earumque authenticitatem et integritatem recognoverit. – Nec solum litteras pervenisse necesse est, sed earum authenticitatem et integritatem debet exsecutor praevisse recognoscere. Ratio in aperto est, quia secus magnum esset periculum ne falsitas irreperet in notitiam alio modo transmissam, vel ex malitia vel negligentia quadam, aut etiam casu.

3. nisi praevisse earundem notitia ad eum fuerit auctoritate rescribentis transmissam – et planum est.

CANON 54.

§ I. *Si in rescripto committatur merum executionis ministerium, executio rescripti denegari non potest, nisi aut manifeste pateat rescriptum vitio subreptionis aut obreptionis nullum esse, aut in rescripto apponantur conditiones quas exsecutori constet non esse impletas, aut qui rescriptum impetravit adeo, iudicio exsecutoris, videatur indignus ut aliorum offensionis futura sit gratiae concessio; quod ultimum si accadat, exsecutor,*

(5) At non immerito D' ANNIBALE (I. 241. 36) addit: « Ceterum sufficit, si quid opinor, si missas (litteras autographas) ad vicarium generalem Curiae officiales acceperint et legerint, idque ei renunciaverint; quippe hi ad idem officium pertinent ». Attamen ea, quae auctor subdit: « Verum hodie tanto rigore non utimur, quando negotium in longinquis regionibus expediendum est et est in mora periculum: ideo si per telegraphum renunciatum fuerit, rescriptum expeditum fuisse, puto in his casibus non inquietari eos, qui exemplo non expectato negotium expediunt », nullam nunc habent amplius probabilitatem ex resp. S. O. 14 aug. 1892, qua declaratum est, dispensationem matrimonialem ab ordinario executioni mandatam, habita notitia dispensationis concessae per telegraphum, antequam perveniret authenticum documentum, nisi notitia telegraphica transmissa fuerit ex officio auctoritate S. S., esse invalidam. Quod quum de dispensationibus matrimonialibus dictum sit, multo magis de aliis rescriptis videtur dicendum.

intermissa exsecutione, statim ea de re certiores faciat rescribentem.

§ 2. *Quod si in rescripto concessio gratiae exsecutori committatur, ipsius est pro suo prudenti arbitrio et conscientia gratiam concedere vel denegare.*

1. Exsecutor in rescriptis, ut iam dictum est supra, alius dicitur *necessarius*, alius *voluntarius*. *Necessarius* ille est, qui exsequitur gratiam iam factam, quae aliquando sub quibusdam conditionibus, quarum existentiam ipse verificare debet antequam pontificium rescriptum partibus notificet, conceditur. Quare in hoc casu exsecutor non exercet nisi nudum ministerium ⁽¹⁾, et vere Pontifex est, qui immediate gratiam facit. Hinc exsecutor, postquam verificavit condiciones requisitas de facto exstare, non potest gratiam iam a Pontifice factam seu executionem rescripti denegare; et rescriptum sic concessum dicitur continere gratiam factam; verum haec est regula generalis, quae suas admittit exceptiones. Hae autem sunt tres, sequentes scilicet:

2. a) *nisi aut manifeste pateat rescriptum vitio subreptionis aut obreptionis nullum esse.* – Ratio autem est, quia quum semper saltem subintelligatur clausula « si vera sint exposita », exsecutori constare etiam debet, non solum utrum verificetur causa, cui innitur gratia, sed etiam an ea omnia, quae in parte narrativa sunt, sint vera etiam nemine contradicente, non quidem iudicialiter, sed extra-

(1) Ratio est, quia gratia iam est facta, quum Rom. Pont. gratiam ipse concedat, quamvis hypothetice et conditionate, « si vera sint exposita ». Haec autem conditionata dispensatio transit in absolutam, quando exsecutor, verificata existentia conditionis, dispensationem ipse fulminat. Nec obstat, quod simul cum executione commissa ei sit cognitio aliqua causae. Nam principaliter commissa est executio, et quidem in hypothesi necessaria. Porro illi, cui principaliter executio commissa est, etsi simul aliquam cognitionem causae sumere debeat, quia conditionata est executio sive ex intentione rescribentis sive ex natura rei, non nisi nudum ministerium commissum censetur. Hinc est quod in capite 43 de off. et pot. iud. del. X. (I. 29) dicitur illi, cui demandatum est absolvere vel iniungere poenitentias etc., non iurisdictionem sed merum ministerium commissum esse. Multo magis quod cognitio haec, quae in casu committitur, non est cognitio iudicialis, sed extraiudicialis, et omnia consistunt in nuda et mera executione.

(2) SANCHEZ, *De matr.*, VIII. 34. 21. CORRADUS, *Praxis benefic.*, VII. 5. 59: D' ANNIBALE, I. 241.

iudicialiter et summarie. Quae si exsecutor, seu ex inquisitione seu alio modo, certo sciat non esse vera, dispensando, seu rescriptum exsequendo, nulliter ageret ⁽²⁾.

Praeterea ex superioribus constat, rescriptum *subreptione* vitari, quum reticita fuerint quae ad validitatem sunt expremenda (c. 42 §§ 1, 2); *obreptione* autem tunc solum, quum ne una quidem ex causis motivis fuerit vera. Si haec verificantur, quum nullum certo rescriptum sit, eius exsecutio deneganda est.

3. *b) aut in rescripto apponantur conditiones, quas exsecutori constet non esse impletas.* – In hypothesis praeter eam conditionem «si vera sunt exposita», aliae adduntur. Hae non secus ac illa purificari ante rescripti executionem debent: et si appositae fuerint tamquam essentielles, ad validitatem executionis id est intelligendum.

Scilicet conditiones apponi possunt sive ita, ut sint essentielles, sive non. Si primum (si declaratae fuerint essentielles et proinde ad validitatem), nec fuerint adimpletae, exsecutio esset inutilis; si alterum (non essentielles), nec rescriptum invalidatur nec exsecutio, sed exsecutor non debet procedere ad executionem, antequam sint adimpletae.

4. *c) aut qui rescriptum impetravit adeo, iudicio exsecutoris, videatur indignus, ut aliorum offensionis futura sit gratiae concessio.* – Patet, quia Romanus Pontifex debet, quantum potest, praecavere scandala, ea praesertim quae ex suis actibus provenirent.

5. *quod ultimum si accadat, exsecutor, intermissa executione, statim ea de re certiore faciat rescribentem.* – Agitur enim de gratia a rescribente iam facta, quae ad hoc, ut sit plena et perfecta, unice indiget ministerio exsecutoris, qui nonnisi per exceptionem potest illud recusare. Decet igitur, ut rescribens denegatum ministerium et rerum statum cognoscat. Quare huiusmodi denegatio habet potius vim suspensionis; multo magis quod ille, qui gratiam se consecutum novit, et apprehendit oppositionem exsecutoris, recurrere poterit ad rescribentem.

Quid autem si exsecutor procederet in casu rescripti nulli, vel ob vitium subreptionis, vel ob non adimpletas conditiones

essentiales? Et planum est, eum invalide acturum. Illicite autem ageret, sed valide, si conditiones inadimpletæ non essent essentielles, aut si impetrator non esset dignus, modo tamen indignitas non esset talis, ut secum ferret nullitatem rescripti (cfr. can. 2265 § 2, 2275 n. 3, 2283). Ratio autem invaliditatis in primo casu est, quia rescriptum est nullum natura sua; ratio illiceitatis tantum in aliis duobus casibus, est, quia nulla in canone apposita est clausula irritans.

6. § 2. *Quod si in rescripto concessio gratiae exsecutori committatur, ipsius est pro suo prudenti arbitrio et conscientia gratiam vel concedere vel denegare.* - Agitur scilicet hic de exsecutore voluntario, de eo videlicet, cui delegatur a Pontifice facultas, ut gratiam aliquam concedat, si ipse concedendam putaverit. Quare generatim hac formula constituitur: «cognita veritate precum, si expedire tibi visum fuerit». Quando rescriptum pro gratia sic conceditur, continere dicitur gratiam faciendam. Hinc exsecutor non solum debet inquirere in veritatem precum, sed etiam in existentiam et in valorem causae relate ad ipsam gratiam concedendam ⁽³⁾.

At nota, exsecutorem voluntarium posse quidem gratiam denegare, sed pro suo prudenti arbitrio et conscientia. Id autem non importat, ut gratiam denegare etiam possit sine causa. Arbitrium enim semper intelligitur arbitrium boni viri: prudens autem arbitrium est arbitrium, quod moderatur virtus prudentiae. Scilicet gratia committitur exsecutori non ita, ut pro lubitu eam concedat aut deneget, sed ita, ut alterutrum faciat, prout magis in Domino expedire iudicaverit.

Quod eo vel magis patet, si attendatur legislatorem velle, ut concessio gratiae commissa maneat non solum prudenti arbitrio, sed etiam conscientiae exsecutoris.

Dicitur autem in canone: «gratiam vel concedere vel denegare», idest *integram*. Non enim posset dimidiatam concedere, seu partem concedere, partem autem denegare. Exsecutor enim est mandatarius, qui debet agere intra fines mandati, nisi aliud expresse in rescripto cautum sit.

(3) Cfr. causam actam apud. S. C. C. 21 mart. 1868 (Act. S. Sedis III. pag. 519).

CANON 55.

Exsecutor procedere debet ad mandati normam, et nisi conditiones essentielles in litteris appositae impleverit ac substantialem procedendi formam servaverit, irrita est exsecutio.

1. *Exsecutor procedere debet ad mandati normam*; – exsecutor enim, qui excedit limites mandati concessi, aliquid aliud facere videtur ⁽¹⁾.

2. *et nisi conditiones essentielles in litteris appositae impleverit*, – quia, ut diximus explicantes can. 39, adimplementum conditionum essentialium pertinet ad validitatem rescripti: scilicet conditio essentialis talis est, ut ab ipsa pendeat concessio gratiae, ideoque validitas rescripti. Hinc si, v. gr., Romanus Pontifex commisit ordinario, ut conferat Titio clerico beneficium, *dummodo* post diligens examen eum repererit idoneum, et ordinarius exsequatur rescriptum conferendo beneficium sine ullo examine, exsecutio, ut iam diximus, invalida est.

3. *ac substantialem procedendi formam servaverit*. – *Substantialem*, scilicet; nam si exsecutor aliquid praetermitteret, quod ad substantiam actus non pertinet, sed ad eius tantummodo qualitates, exsecutio valeret: veluti si aliquod negligeret monitum exsecutori in rescripto datum, ut exsecutio rectius procederet ⁽²⁾. Certum est autem ad substantialem formam spectare ordinem praescriptum in procedendo ⁽³⁾; item ea omnia, quae praescribuntur his vel similibus clausulis

(1) l. 5 mandati vel contra D. (XVII. 1); c. 203. Quare si v. gr. Rom. Pontifex commisit executionem rescripti pro venditione alicuius fundi urbani pertinentis ad capitulum cathedrale, ordinarius non posset exsequi rescriptum concedendo facultatem vendendi fundum rusticum: et si concederet, exsecutio esset irrita. Item si Titio data sit facultas exsequendi rescriptum pro alienatione census pertinentis ad ecclesiam A., exsequeretur autem rescriptum concedendo facultatem distrahendi alium censum, nihil ageret, licet census distrahendus sit mille aureorum, et census distractus sit tantum centum. Pariter nihil ageret Titius qui iussus conferre Seio beneficium duplex, conferret simplex.

(2) REIFFENSTUEL, h. t., n. 146.

(3) Arg. c. 22 h. t. X.

additis: « non aliter », « sic, neque alio modo », « si secus fiat, irritum sit et inane », etc. ⁽⁴⁾.

Ratio autem est, quia etiam forma procedendi, quando est determinata ab ipso rescribente, indicat eius voluntatem esse, ut non omittatur, imo ut illa et non alia observetur: ideoque ipsa quoque pertinet ad substantiam rescripti. Quare si Titius iussus sit procedere forma speciali, processerit autem forma communi, *irrita est exsecutio*.

Si quid autem servandum praescribitur, quod iure communi iam esset in casu servandum, ut, si per rescriptum fieret alicui facultas assistendi matrimonio, praemissis tribus proclamationibus, hoc non pertineret ad formam substantialem, quia non inducit novam formam, sed potius instructionem ad causam. Ratio autem est, quia expressio conditionis, quae de iure inest, nihil operatur ⁽⁵⁾. Quare si sacerdos, de quo dicebamus, matrimonio assisteret, proclamationibus non praemissis, valide, quamvis illicite, assisteret ⁽⁶⁾. Aliud esset, si id, quod praescribitur, esset aliquid quod iure communi non esset praescriptum, sive quod ad substantiam, sive quod ad modum, quia tunc importaret conditionem pertinentem ad ipsam formam substantialem rescripti ⁽⁷⁾. Quare si sacerdoti non parocho facta esset facultas assistendi matrimonio, si per solertem investigationem invenerit sponso non esse impeditos, is invalide assisteret, investigatione non praemissa ⁽⁸⁾.

CANON 56.

Exsecutio rescriptorum, quae forum externum respiciunt, scripto facienda est.

Et iure merito id praescribitur, scilicet ad vitandas dubietates et anxietates, et quia ea, quae ad forum externum

(4) BARBOSA, *De clausulis usufrequent.*, claus. 81.

(5) l. 3 de legatis I. D. (XXX).

(6) SANCHEZ, *De matr.*, III. 33. 3.

(7) REIFFENSTUEL, h. t., n. 148.

(8) SANCHEZ, l. c., n. 4.

spectant, debent in eodem foro constare ⁽¹⁾. Constare autem per se possunt cum testibus, tum documento scripto. Legislator tamen voluit ea debere per scriptum documentum constare, quia id facilius fit et maiore cum securitate ⁽²⁾.

Sed id non ad validitatem praescribitur, ut patet ex canone II, sed exigitur tantum ad probationem executionis.

CANON 57.

§ 1 *Rescriptorum exsecutor potest alium pro suo prudenti arbitrio sibi substituere, nisi substitutio prohibita fuerit, aut substituti persona praefinita.*

§ 2. *Si tamen fuerit electa industria personae, exsecutori non licet alteri committere, nisi actus praeparatorios.*

1. Rescriptorum exsecutor potest alium... sibi substituere. – Vexata fuit antiquo iure quaestio num exsecutor posset alium subdelegare. Et generatim negative respondabant doctores, sive ageretur de exsecutore necessario, quia ipsi committitur nudum ministerium; is autem cui committitur nudum ministerium, etsi esset delegatus Summi Pontificis, subdelegare nequibat; – sive ageretur de exsecutore voluntario, tum quia ita in praxi obtinebat, cum quia videbatur electa industria personae, quum in formula habeatur « *si tibi expedire visum fuerit* ».

(1) Quare scriptura videtur tantum pro foro externo praescribi, non autem pro rescriptis respicientibus forum internum, tum quia haec ratio pro istis urgeri non potest, tum quia nullibi in Codice aliquid huiusmodi pro rescriptis fori interni constitutum legitur; ideoque executione etiam viva voce fieri potest. Attamen non prohibetur, quominus scriptura etiam pro rescriptis fori interni adhibeatur, dummodo agatur de executione facienda ab ordinario. Rescriptis enim S. Poenitentiariae, quum debeant manere occulta, etsi scripto documento ad executionem aut oratorem saepe mittantur, saepe additur clausula: « Praesentibus post earum executionem, sub excommunicatione latae sententiae, per te combustis aut laniatis », vel etiam: « Sed praesentibus laniatis, quas sub poena excommunicationis latae sententiae laniare tenearis, ita ut nullum earum exemplum exstet, neque eas lateri restituas: quod si restitueris, nihil ipsi praesentes litterae suffragentur ». Ex quibus clausulis patet, executionem non esse scripto faciendam, sed viva tantum voce. Cfr. REIFFENSTUEL, l. c. App. de disp. matr. n. 482 sq.; ROSSET, *De matr.*, IV. 2749.

(2) Id iam praescripserat Congr. Prop. Fidei pro dispensationibus matrimonialibus. Cfr. S. C. Prop. Fidei 8 sept. 1869 (Coll. P. F. n. 1346 n. 53).

Nunc ex praesenti canone habemus permissam subdelegationem vel potius substitutionem ⁽¹⁾, et quidem, quum canon eam sine distinctione exsecutoris ab exsecutore pro eius arbitrio permittat, cum in casu exsecutoris necessarii, tum in casu exsecutoris voluntarii, duobus exceptis casibus, substitutionis videlicet expresse prohibitaе, aut substituti personae praefinitae.

2. Neque haec videntur multum distare ab iis, quae a nonnullis saltem antiquis doctoribus circa hoc tradebantur. Sit ad exemplum DE ROSA in suo *De exsecutoribus litterarum apostolicarum*, qui in p. I., cap. 10 n. 35 sqq. haec habet: «Ad alteram partem capitis, scilicet, an exsecutor possit subdelegare, respondeo: licet regula generalis sit quod delegatus non possit regulariter subdelegare..., quum exsecutor litterarum apostolicarum sit Papae delegatus, sequitur quod possit subdelegare. In contrarium vero urget, quia, quum nudum ministerium est commissum, tunc cessat subdelegatio, ut dicitur expresse in cap. finali § ult. *Ceterum X. De legatis*, ibi, quia non sibi iurisdictio, sed certum ministerium potius committitur in hac parte: prout videtur commissum exsecutoribus gratiarum apostolicarum; et fortius urget quia, ubi est electa industria personae, cessat omnino subdelegandi potestas, ut dicitur..., prout semper censetur electa in exsecutoribus litterarum apostolicarum, propter illam clausulam in litteris apponi solitam "cuius conscientiam oneramus". Dicendum est, quod, quum exsecutor est mixtus, quia non tam nudum ministerium committitur ei, quam etiam iurisdictio, licet ipsum nudum ministerium non sit delegabile, ut in cap. Quoniam § fin. *De off. delegati* tradunt omnes..., attamen iurisdictionem cum ipso ministerio principali annexam, quae non sit principaliter demandata, optime poterit alii committere. In omnibus enim litteris apostolicis, in quibus exsecutores dantur, committitur aliquid faciendum, nempe dispensandi, v gr., et est tunc delegabilis potestas inquirendi

(1) Verbum hoc *substituere* maiorem habet extensionem, quam *subdelegare*; quia delegatio proprie dicitur de iurisdictione, dum *substituere* dicitur etiam de puro ministerio. Item delegatio vel subdelegatio dicuntur de executione rescripti, substitutio etiam de actibus praeparatoriis.

an expressa sint vera : quare in praxi receptum est, ut examen testium sit delegabile in dispensationibus et aliis litteris apostolicis : et fuit doctrina Innocentii et Abbatis in dicto cap. finali § *Ceterum de off. delegati* Idem observandum et dicendum est in mero exsecutore, quum per comparitionem contradictoris efficitur mixtus.... Non obstat quod in litteris apostolicis ob illam clausulam : *conscientiam tuam oneramus*, semper apponi solitam, sit electa industria personae, ac proinde impediatur subdelegationem : quia respondetur, non semper per dictam clausulam censeri electam industriam personae, quae impediatur subdelegationem, prout tradit Abbas..., nam potius sonat in monitionem : et admissio quod sit electa industria personae, illa censetur electa, quo ad ipsum actum principaliter commissum, nempe dispensandi vel conferendi, secus autem quo ad alia, quae sunt praeambula ad ipsum actum et ministerium commissum ».

3. *nisi substitutio prohibita fuerit.* – Tunc enim planum est ex voluntate rescribentis. Sed an tunc prohibita est sine expressa mentione substitutio etiam quod ad actus praeparatorios ? Et videtur affirmandum, quia legislator id expressit quod voluit, id quod noluit tacuit : actus autem praeparatorios tacuit in paragrapho prima, expressit in secunda. Ergo in prohibitione substitutionis, de qua in § 1 voluit comprehensos actus quoque praeparatorios.

4. *aut substituti persona praefinita ;* – nam si haec substitutio iam a rescribente facta est, cessat quod ad hoc quaecumque facultas exsecutoris : et tunc ne concipi quidem potest, quomodo exsecutor possit aliquem sibi substituere quod ad actus praeparatorios : exsecutor enim cessat quando subintrat substitutus.

5. *pro suo prudenti arbitrio.* – Quid hoc significat vide ad canonem 54 § 2.

6. Et hinc est, quod in § 2 dicitur : *Si tamen fuerit electa industria personae, exsecutori non licet alteri committere, nisi actus praeparatorios.*

CANON 58.

Rescripta quaelibet executioni mandari possunt etiam ab exsecutoris successore in dignitate vel officio, nisi fuerit electa industria personae.

1. Ideo praesens canon appositus est, quia dubium quoddam oriri poterat ex praescriptis antiqui iuris. Scilicet antiquo iure executio rescripti committi debebat personis habentibus dignitatem ecclesiasticam ⁽¹⁾, aut saltem canonicatum in ecclesia cathedrali ⁽²⁾; et standum erat praecise indicationi factae, nec permittebatur substitutio ab ipso exsecutore peracta. Hinc si executio pro foro externo commissa fuisset episcopo, neque vicarius generalis, neque vicarius capitularis sede vacante, poterant illud exsequi. De quo habuimus certam dispositionem in responsione s. Poenitentiariae 6 mart. 1835, ubi dictum est, non posse episcopum exsequi rescriptum, cuius executio commissa esset eius officiali. Postea Leo XIII ⁽³⁾ voluit, ut rescripta dispensationum matrimonialium committerentur ordinario, quo nomine (imo etiam nomine episcopi; S. Officium 5 sept. 1900) veniret non solum episcopus, sed etiam vicarius generalis et vicarius capitularis, praelatus nullius, administrator apostolicus, vicarius et praefectus apostolici. Haec praxis brevi extensa fuit ad omnia rescripta gratiae. Nunc ad omnia rescripta extenditur (rescripta *quaelibet*). Ratio autem praescripti in hoc est, quod rescribens, si exsecutorem constituit nominando eius dignitatem aut officium, non respicit individuum personam exsecutoris, sed potius munus quod gerit. Dignitas autem vel officium non moriuntur nec etiam immutantur, immutata persona ⁽⁴⁾.

2. *nisi fuerit electa industria personae*; - quia tunc rescribens non respexit ad dignitatem vel officium, sed

(1) Qua gaudere censebantur etiam vicarius generalis et priores conventuales (c. 2 de rescript. I. 2 in Clem.), idest superiores regulares.

(2) c. 11 h. t. (I. 3) in 6^o; Conc. Trid. sess. XXV. c. 10 de ref.

(3) Ex decr. S. O. 20 febr. 1888, 20 apr. et 23 iun. 1898, 3 maii et 20 dec. 1899, 5 sept. 1900.

(4) Quod ad rescripta iustitiae vide antiquam disciplinam ex ALEXANDRO III, c. 3 de off. et pot. iud. deleg. (I. 29).

ad habentem ea. Nota autem hanc industriae electionem non praesumi, sed vel expressam esse oportere, vel saltem *certo* eruendam ex verbis rescripti, ut si quando delegans committit delegato negotium *per seipsum* vel *personaliter* expediendum ⁽⁵⁾, aut causa ei committitur *tamquam gravis et difficilis* ⁽⁶⁾.

Si enim id locum habuit, et constat electam esse industriam personae, manifestum est legislatorem velle, ut persona electa, et non alia, rescriptum exsequatur. Quo tamen etiam in casu permittitur committere alteri actus praeparatorios, ut dicitur in superiore canone expresse.

3. Quod ad rescripta pro foro interno, quae a S. Poenitentiaria dantur, ea mitti solent « discreto viro confessario ex approbatis ab ordinario », aut « magistro in theologia vel decretorum doctori ». Circa hoc notandum est, confessarium intelligi illum, cui poenitens alias confessionem suam facere potuisset ⁽⁷⁾. Electio autem confessarii pertinet ad illum, qui rescriptum obtinet, quique semel electum variare potest, si postea de electione eum poenitet ⁽⁸⁾. Magister vero in theologia non est nisi doctor in theologia: decretorum doctor est doctor in iure canonico. Doctores autem intelliguntur veri doctores, qui nempe laurea sint praediti ⁽⁹⁾, vel ii qui habent

(5) Cfr. reg. Cancell. 48.

(6) c. 3. de off. et pot. iud. del. (I. 29).

(7) BENEDICTUS XIV, *Inst. can.*, 77, n. 31; ideoque mulier, ex gr., uti debet confessario approbato ad audiendas confessiones mulierum eo loci, ubi eum adit. D' ANNIBALE, I. 242 (45).

(8) D' ANNIBALE, loc. nuper cit. Annotandum praeterea est, ex SANCHEZ, *De matr.*, VIII. 27. 40, poenitentem, qui huiusmodi rescriptum obtinuit, posse confessarium semel electum variare etiam tunc, quum prior confessarius, quem elegit, iudicavit rescriptum esse subreptitium et proinde non valere. Imo ille idem confessarius potest, qui dispensationem subreptitiam pronuntiavit, re melius perspecta et sententia mutata, dispensationem exsequi. Ratio autem SANCHEZ haec est, quia quum haec commissio facta sit in foro conscientiae, sequitur eius fori naturam, quae est, ut non astringatur poenitens sententiae unius confessarii, sed possit alium adire, atque idem confessarius sententiam mutare possit. Et hanc sententiam SANCHEZ, quam CORRADUS (*Praxis disp.*, VII. 4. 73) confirmatam dicit pluribus responsionibus S. Poenitentiariae, sequuntur praeter CORRADUM, DE IUSTIS *De dispens. matr.*, VI. 940, VIII. 122), D' ANNIBALE (I. 242. 46) et alii multi.

(9) SANCHEZ, I. c., VIII. 34. 4. sqq.

privilegium, ut quod ad hoc doctoribus aequiparentur ⁽¹⁰⁾. Etiam in hoc casu, ut patet, orator eligere potest quem velit, et si semel electus postea displiceat, etiam mutare.

CANON 59.

§ 1. *Exsecutori fas est, si quoquo modo in rescriptorum executione erraverit, iterum eadem executioni mandare.*

§ 2. *Quod attinet ad taxas pro rescriptorum executione, servetur praescriptum can. 1507, § 1.*

1. Quod ad primam paragraphum attinet, sciunt omnes, doctores non parum discordasse in resolvenda quaestione, de qua hic agitur. Erat canon in iure, iudicem delegatum, postquam tulit sententiam, sive bene sive male iudicando, non posse retractare sententiam et de novo iudicare, quia iam functus est officio suo ⁽¹⁾. Hanc sententiam limitabant nonnulli ad casum, quo iudex male iudicasset per errorem iuris; nam si id accidisset per errorem facti, eum iterum sententiam ferre posse dicebant ex doctrina INNOCENTII III, in cap. 1, *De sentent. et re iudicata*, aliis contradicentibus et praedictam limitationem non admittentibus, ex gr. BALBO in leg. *Si ut proponis*. Alii volebant id posse exsecutorem in gratiis aut negotiis extraiudicialibus, non autem in rescriptis iustitiae seu iudicialibus. Alii dicebant posse exsecutorem novam definitionem facere, si erraverit in forma seu processerit contra formam substantialem rescripti, quia tunc non dicitur functus officio suo; aliter autem esse, si non fuerit ita erratum, sed in aliis. Ita SCACCIA ⁽²⁾. Alii, ut DE ROSA ⁽³⁾, putarunt exsecutorem, si fuerit mixtus et proinde processerit iuris ordine servato et cum causae cognitione, tunc non posse errorem corrigere; secus si in extraiudicialibus id evenerit, quamvis in casu erroris contra formam substantialem, dubitandum dicat.

Codex ad resecandas omnes controversias generaliter edixit id exsecutori licere, si *modo* in rescriptorum executione er-

(10) Cfr. Const. Gregorii XIII. «Exponi» 3 apr. 1582 quod ad Societatem Iesu.

(1) c. 9 de off. et pot. iud. del. X. (I. 29).

(2) *De appellat.*, q. 19 rem. 1 concl. 6 n. 102.

(3) *De exsecutoribus litt. apost.*, p. I. c. 10 n. 31.

raverit; et in hoc nulla est difficultas, quum tota potestas exsecutoris pendeat a voluntate rescribentis.

2. In § 2 agitur de taxis pro executione rescriptorum : et ad hoc Codex remittit ad can. 1507, ubi expressis verbis praeфинire taxas pro hac executione concilii provincialis esse aut conventus episcoporum provinciae, cum approbatione tamen Sedis Apostolicae, statuitur (4).

CANON 60.

§ 1. *Rescriptum, per peculiarem Superioris actum revocatum, perdurat usque dum revocatio ei, qui illud obtinuit, significetur.*

§ 2. *Per legem contrariam nulla rescripta revocantur, nisi aliud in ipsa lege caveatur, aut lex lata sit a Superiore ipsius rescribentis.*

1. § 1. *Rescriptum.... revocatum perdurat usque dum...* – Rescripta ut conceduntur a competente superiore, ita possunt ab eo abrogari ac revocari, quia ab eius voluntate in totum dependent.

Duobus autem modis revocari possunt rescripta, *tacite* et *expresse*. Tacite quidem per concessionem alterius rescripti, quando hoc praeferendum est priori contrarium. De hoc tacito modo revocationis diximus satis ad can. 48.

Expressa autem revocatio fit vel per peculiarem actum

(4) Antiquo iure prohibitum erat exsecutoribus rescriptorum pontificiorum munus ullum vel quidquam aliud a partibus recipere. Excipiebatur solummodo aliquod esculentum vel poculentum, quod mera liberalitate fuisset oblatum et paucis diebus consumi posset, vel id quod expendisset exsecutor, si propter causam ipsi commissam contigisset extra suum domicilium proficisci debuisse, dummodo partes non essent notabiliter pauperes, et expensae moderatae, et exsecutor pro necessitate vel utilitate causae, et non malitiose, extra domicilium perrexisset: c. 11 de rescriptis (l. 3) in 6.^o § 4; Const. Alexandri VII « Inter gravissimas » 2 mart. 1656; Const. Innocentii XII « Sacerdotalem » 29 jan. 1699. Quod vero ad dispensationes matrimoniales attinet pro non pauperibus, permittitur tantum iure Codicis (c. 1056) modica aliqua praestatio titulo expensarum Cancellariae, minime vero aliquod emolumentum, reprobata quavis contraria consuetudine, nisi Sedes Apostolica illud expresse permiserit. Exsecutor, qui secus fecerit, tenetur ad restitutionem.

superioris revocantis, vel per legem contrariam revocantem, de quibus modis revocationis agitur in hoc canone.

2. per peculiarem superioris actum revocatum.

– Et primum de revocatione per peculiarem actum superioris, ut ex. gr. fecit BONIFACIUS VIII in capite ultimo *De rescriptis* in 6°, quo revocavit omnes gratias, indulgentias et concessionem a se vel a suis antecessoribus factas quibusdam clericis, ut etiam absentes percipere possent fructus sui beneficii. Et haec fuit revocatio per peculiarem actum superioris revocantis, non autem per legem contrariam implicite antiqua privilegia huiusmodi abrogantem. Id autem fieri potest a rescribente, sive Papa fuerit, sive inferior, etiam re non amplius integra, cum si agatur de re iudiciali (c. 207 § 1), tum si de gratia extraiudiciali, ut quum in rescriptis ad dispensandum iam vocati sunt testes ad explorandum an preces veritate nitantur. Scilicet res desinit esse integra per primum usum muneris seu commissionis circa aliquid eorum, ad quae se extendit munus vel commissio.

3. perdurat usque dum revocatio ei, qui illud obtinuit, – idest exsecutori, qui illud obtinuit, seu cui commissum est executio, significetur. – Ratio autem in primis est, quia si rescriptum revocatum statim a revocatione cessaret, omnes actus positi ab exsecutore essent nulli, ex quo haud levia incommoda et inconvenientia sequi possent ⁽¹⁾. Hoc autem maximum incommodum non verificatur, si secundum dispositionem canonis exsecutor conservat facultatem, usquedum ei notitia factae revocationis non innotuerit. Quod si quaeris rationem rei iuridicam, ea desumenda est a mandato; quodlibet enim rescriptum continet mandatum, quo exsecutor procedit. Mandatum autem cessat, quando mandatarius cognovit revocationem mandati a mandante factam, non prius ⁽²⁾.

(1) Sic si Titius per rescriptum pontificium haberet facultatem dispensandi super certis impedimentis matrimonialibus, et ignorans revocationem suae facultatis dispensationes concederet, hae in suppositione essent nullae et consequenter essent nulla omnia matrimonia in vim earum dispensationum contracta.

(2) Cfr. c. 3 de procurat. X. (I. 38); c. 33 de rescriptis X. (I. 3); REIFFENSTUEL, I. 38, 156.

4. *significetur* : – et nota istud verbum *significetur*, quod non videtur tantum importare « sciverit » aut « notum habuerit » quocumque tandem modo, sed indubie per notificationem aut per monitionem certo modo sibi factam et a determinata persona quae sit proinde rescribens ipse, vel per se vel per alium peculiariter ad hoc deputatum, qui unice posset de hoc indubiam notitiam dare.

5. § 2. *Per legem contrariam nulla rescripta revocantur*. – Nam vel lex ista est generalis vel peculiaris. Si primum, quemadmodum lex generalis non abrogat legem peculiarem, nisi de ea mentionem fecerit expresse, ut vidimus in can. 22, ita non abrogat rescripta, quae aequiparantur legibus peculiaribus. Si alterum, quemadmodum rescriptum peculiare posterius non abrogat antecedens, nisi de eo expressam mentionem faciat, ita lex peculiaris non abrogat rescripta contraria, nisi de iis expressa fiat mentio. Ratio autem est, quia rescripta sunt quid facti, et facta legislator praesumitur ignorare.

6. *nisi aliud in lege caveatur*; – et patet, quia tunc evidens est mens legislatoris, qui potest non solum sua rescripta, sed etiam rescripta inferiorum, etiam per legem, revocare, ut videbimus.

7. *aut lex lata sit a superiore ipsius rescribentis*. – Et in primis patet posse superiorem revocare rescripta inferioris, quia habet iurisdictionem universaliorem, res autem quaelibet magis pendet a causa universali, quam a causa proxima, et proinde rescriptum inferioris magis pendet a superiore, quam ab ipso rescribente ⁽³⁾.

Difficultas quidem fieri posset ex canone 22 et ex canone 48, in quibus (in primo scilicet) lex generalis dicitur non derogare statutis locorum et personarum singularium nisi de hoc ipso expresse caveat, et (in secundo) ponitur principium,

(3) Quare, quemadmodum superior potest abrogare *legem* superioris inferioris, ita etiam, imo a fortiori, *rescripta*. Ceterum legislator superior habet sub sua iurisdictione non solum legislatorem inferiorem, sed etiam res ipsius, ac proinde etiam eius rescripta. Sic Romanus Pontifex habet iurisdictionem universaliorem, quam inferiores ordinarii, et proinde eos omnes habet sibi subditos, nec solum eos, sed etiam eorum res, rescripta quoque.

inter duo rescripta contraria, peculiare in iis, quae peculiari-
ter exprimuntur, praevalere generali. At non est difficilis re-
sponsio. Pro rescriptis in canone nostro ponitur principium
generale, per legem contrariam nulla rescripta revocari, sed
simul additur exceptio: nisi lex contraria a superiore rescri-
bentis lata sit. Quo in casu exceptio procedit etiam contra
canones 22 et 48: quare lex lata a superiore rescribentis re-
vocat rescripta contraria, sive lex sit generalis, sive sit parti-
cularis; sive caveat de rescriptis contrariis, sive non.

Ratio autem iuridica nulla alia esse potest, quam volun-
tas legislatoris: ratio autem convenientiae in hoc forte est,
quia maior consideratio habenda est erga legem, quam erga
rescriptum, quum lex feratur in bonum commune, rescriptum
in bonum privatorum; lex difficiliter revocetur et post revoca-
tionem difficile de novo concedatur, rescriptum revocetur fa-
ciliter, et, etsi revocatum, iterum facile concedatur. Hinc legis-
lator superior vult, ut lege generali contraria non abrogetur
lex particularis lata etiam ab ordinario loci, abrogentur e
contra rescripta, licet de his nulla fiat mentio in lege generali
vel in lege particulari; nam quod ad rescripta attinet, eadem
est vis legis generalis et legis particularis.

CANON 61.

*Per Apostolicae Sedis aut dioecesis vacationem nullum eius-
dem Sedis Apostolicae aut Ordinarii rescriptum perimitur, nisi
aliud ex additis clausulis appareat, aut rescriptum contineat
potestatem alicui factam concedendi gratiam peculiaribus per-
sonis in eodem expressis, et res adhuc integra sit.*

**1. Per Apostolicae Sedis aut dioecesis vacationem
nullum eiusdem Sedis Apostolicae aut ordinarii
rescriptum perimitur.** – Agitur hic, ut patet, de tacita
revocatione rescripti ob mortem rescribentis. Nam aliquando
morte concedentis rescripta expirant, aliquando non. Porro
regula generalis est, per mortem Romani Pontificis aut or-
dinarii, rescripta non perimi, sive gratiae, sive iustitiae, sive
gratiae factae, sive faciendae. Ratio autem est, quia rescripta
quaelibet imitantur legem, et proinde sunt perpetua, et valent
quousque non revocentur. Sed sunt exceptiones.

2. *nisi aliud ex appositis clausulis appareat.* -

Et primum, si ex appositis clausulis appareat contraria voluntas rescribentis. Quare exspirat, ex. gr., rescriptum, si appositum fuerit clausula haec vel alia similis, « usque ad beneplacitum meum » ⁽¹⁾. Aliud, contra, dicendum esset, si clausula appositum esset « ad beneplacitum Sedis Apostolicae », vel « donec revocavero » ⁽²⁾. Ratio pro prima clausula est, quia Sedes cum sedente non extinguitur, sed permanet; quare et gratia permanere debet, donec positive revocata fuerit ⁽³⁾. Pro altera vero clausula ratio est, quia ad revocationem requiritur actus positivus contrarius, quo revocetur gratia concessa; qui actus a mortuo poni amplius non potest. A clausula vero « usque ad beneplacitum meum » exigitur perseverantia in priore voluntate et non novus actus ⁽⁴⁾.

3. *aut rescriptum contineat potestatem alicui factam concedendi gratiam peculiaribus personis in eodem expressis, et res adhuc integra sit.* - Quare, mortuo rescribente, re adhuc integra, idest antequam initium executioni factum est ⁽⁵⁾, rescripta gratiae faciendae exspirant ⁽⁶⁾. Non item a contrario sensu rescripta gratiae factae, etsi data fuerint in forma mixta ⁽⁷⁾, quae, contra, durant ⁽⁸⁾. Ratio iuridica huius dispositionis est voluntas legislatoris, qui

(1) c. 5 de rescriptis (I. 3) in 6^o. Ratio est, quia beneplacitum alicuius cessat cum eius morte; neque enim mortuo potest aliquid placere vel displicere. MOLINA, *De iust. et iure*, tr. 5 disp. 20 n. 6; SANCHEZ, *De matr.*, XIII 28, 49; SUAREZ, *De legibus*, VIII. 33. 3. Idem dicendum esset de his aliis clausulis: « donec voluero », vel « donec ita mihi placuerit ». PIRHING, in h. t., n. 184.

(2) c. 5. h. t. in 6^o.

(3) Patet autem hoc valere in casu Sedis vel Dignitatis, quae sit perpetua et successorem habeat. Nam si, ex gr., Legatus Romani Pontificis gratiam concederet ad beneplacitum sui officii vel dignitatis, et officium postea cessaret, cessaret et gratia. PIRHING, l. c., n. 188.

(4) SANCHEZ, l. c., n. 52; SUAREZ, l. c., n. 5 sqq.; PIRHING, l. c.

(5) c. 36 de praebendis etc. (III. 4) in 6^o; cfr. reg. 10 et 12 Cancell. Apost.

(6) Sic v. gr. Romanus Pontifex dedit Titio rescriptum pro dispensando impedimento dirimente matrimonium inter Caium et Seiam. Si Romanus Pontifex moriatur antequam rescriptum praesentatum fuerit Titio, et Titius nullum fecerit actum ordinatum ad dispensationem elargiendam, rescriptum perimitur; secus rescriptum valet adhuc et Titius adhuc potest illud exsequi.

(7) S. C. E.E. RR. 15 iul. 1740, 7 apr. 1769 apud BIZZARRI, *Collecanea*; FEIJE, *De imp. matr.*, n. 734; BALLERINI-PALMIERI, VI. 1391.

(8) c. 30 de off. et pot. iud. del. X. (I. 29); c. 14 eod. (I. 14) in 6^o.

profecto potuit hanc exceptionem omnino omittere, vel restringere ad sola rescripta iustitiae, vel extendere ad omnia rescripta gratiae, vel, ut hic fecit, limitare ad rescripta gratiae faciendae determinatis personis expressis in rescripto. Ratio convenientiae haec forte reddi potest: hic agitur de gratia facienda, re adhuc integra, quae nullum exhibet ius quaesitum, sed possibilitatem iuris acquirendi, sive consideretur ille qui preces porrexit, sive consideretur ipse exsecutor. Ius acquiritur exsecutori, quando rescriptum est in eius bonum (v. gr. quando ei conceditur facultas dispensandi super votis, iuramentis, impedimentis); acquiritur impetranti pariter quando rescriptum est in eius bonum (v. gr. quando ei conceditur dispensatio super voto castitatis mediante exsecutore). In primo casu rescriptum valet inde a tempore datae, quia gratia conceditur sine interiecto exsecutore; in secundo casu valet a tempore executionis. Porro quando resolutum est ius rescribentis, nec exsecutor nec impetrans habebant ius quaesitum. Non exsecutor, quia rescriptum non erat in eius bonum; non impetrans, quia res erat adhuc integra. Ergo rescriptum non potest amplius executioni donari.

4. *in eodem* (rescripto) *expressis*, - quia tunc tantum certum est, rescriptum concessum esse in bonum impetrantium, quando eorum nomina sunt expressa in rescripto: secus enim videri posset rescribentem illud potius concessisse in favorem exsecutoris.

5. Nota etiam, id quod diximus de morte naturali rescribentis circa cessationem rescripti concessi cum clausula « usque ad beneplacitum meum » intelligendum etiam esse de morte civili eiusdem ⁽⁹⁾, ut si deponatur ab officio vel illud resignet, aut generatim amittat ⁽¹⁰⁾. Ratio est, quia in tantum aliquis potest perseverare in voluntate concedendi gratiam ita, ut concessa gratia valeat, in quantum potest gratiam concedere, seu in quantum in officio manet, quod hanc ei facultatem facit ⁽¹¹⁾.

(9) Patet hic agi de rescribente, qui sit ordinarius inferior.

(10) SANCHEZ, l. c., n. 56.

(11) PIRHING, l. c., n. 185. Ex eadem ratione, quousque officium retinet, gratia manet: quare si rescribens suspensus fuerit, non ideo gratia cessat, quia per hoc fit quidem inhabilis ad fungendum officio,

Rescriptum cessat etiam morte exsecutoris, si is fuerit exsecutor, cuius industria est electa ⁽¹²⁾, idest cui iurisdictio et potestas exsequendi ratione personae non dignitatis, quam forte habet, commissa est. Nam si commissio facta sit ratione dignitatis, quum dignitas non intereat, morte exsecutoris rescriptum non cessat, sed potestas exsequendi rescriptum transit ad successorem. Quando autem commissio facta sit ratione personae, quando ratione dignitatis, ex tenore ipsius rescripti est desumendum.

Rescriptum cessat etiam renunciatione impetrantis, si eius tantum favorem contineat, dummodo renunciatio facta fuerit concedenti et ab eo acceptata.

CANON 62.

Si rescriptum contineat non simplicem gratiam, sed privilegium vel dispensationem, servantur insuper praescripta canonum qui sequuntur.

Quid sit simplex gratia, quae contraponitur privilegio et dispensationi, non est facile assignare ; sed forte non immerito Toso, in h. c., dicit eo nomine legislatorem videri voluisse intelligere gratiam quae et *praeter ius* datur (et ideo non est dispensatio, quae est semper *contra ius*) et *modo permanenti* (et ideo non est privilegium, quod semper est permanens).

Nota. — Praeter auctores in ipsa tractatione huius tituli IV citatos, conferri etiam possunt sequentes :

BRIDLER P., Diss. de clausulis rescriptorum principalioribus, S. Galli, 1645. — PIRHING, Diss. de rescriptis, Diling., 1685. — LEONELLI I. B., Tract. de subreptione rescriptorum. — DE GRASSIS I., Tract. de rescriptis apostolicis.

sed illud non amittit. PIRHING, l. c., idem asserit dicendum de casu, quo rescribens fuerit excommunicatus, quousque retineat beneficium, quia habitualiter, ut dicit, manet in eo voluntas gratiam concedendi, quemadmodum officium in eo radicaliter seu habitualiter manet. Sed distinguendum est nunc (c. 2266), et videbatur etiam antiquo iure, inter excommunicatum vitandum et toleratum. Et si quaestio est de excommunicato tolerando, verum est quod dicit PIRHING; sed, si agitur de excommunicato vitando, non est verum. Nam is privatur officio.

(12) c. 36 h. t. X.

TITULUS V.

DE PRIVILEGIIS

MANDOSI H., Tract. de privilegiis ad instar seu de communicatione privilegiorum, Florentiae, 1575. — BONAGUIDA DE ARETINIS, Tract. de privilegiis et dispensationibus, Venet., 1581-84. — FELICIANI, Enchiridion de censuris, irregularitate et privilegiis, Ingolst., 1583. — LAUBMEYER A., Axiomata de privilegiis, Tubing., 1585. — MERCKELBACH TH., Disp. de materia privilegiorum, Basil., 1595. — HENSCHERIUS CHR., Tractatio methodica de privilegiis, Magdeb., 1602. — DE GIRONDA G., Tract. de privilegiis et privilegiorum exemptione et explicatione, Matriti, 1617. — WACHMANN, I., Disp. de privilegiis, Argentor., 1628. — CURIKE R., Comm. de privilegiis, Dant., 1652. — DE ROYE F., Ad capita « Super specula » de privilegiis, Andeg., 1665. — STRAUCHIUS I., De privilegiis, Ienae, 1670. — PRAIDSCHLIUS TH., Comm. de privilegiis, Ratib., 1672. — LIENPACHER, Diss. de legibus ac privilegiis, Salisb., 1686. — HATOVEZ DE HUSSENIZ, Lex gratiae seu de privilegiis, Vienn., 1727. — SIEGEL I. G., De genuino privilegiorum conceptu, Lips., 1741. — LANGHAIDER C., De multiplici privilegiorum significatione, Salisb., 1766. — WASMUTH, De privilegiorum natura, Götting. 1787. — JAEGER, Ein Beitrag zur Privilegiumsfrage, 1856. — LAURENTIUS I., Anwendbarkeit d. Lehre d. Privilegien im kirchl. Recht (In A. f. k. KR., LXXXI [1901], 273 sqq.). — STAMMLER R., Privilegien u. Vorrechte, 1903. — SAEGMUELLER I. B., Die Entstehung und Bedeutung der Formel « salva Sedis Apostolicae auctoritate » in den päpstlichen Privilegien (In Theol. Quartalschr., 89 [1907], 93 sqq.).

1. Expleta tractatione de dispositionibus Romani Pontificis in genere, facientibus ius speciale seu constituentibus iura subiectiva, Codex progreditur ad dicendum quomodo iura haec subiectiva constituentur. Constituuntur autem privilegiis et dispensationibus.

Privilegium sensu stricto ⁽¹⁾ sumptum dupliciter spectari potest. *Obiective* spectatum, est: lex privata specialem favorem contra vel praeter ius commune concedens ⁽²⁾. *Subiective* autem spectatum, definiri potest: ius speciale permanens, a superiore contra vel praeter ius commune in gratiam concessum ⁽³⁾. Curnam autem obiective spectatum dicatur *lex*, patet, non quod inducat aliquam obligationem illi, cui datum est, nam nemo tenetur generatim loquendo privilegiis uti ⁽⁴⁾, et etiam quia invitis beneficia non dantur ⁽⁵⁾; sed quia alii tenentur privilegiatum non impedire, quominus, si velit, suo privilegio utatur ⁽⁶⁾. Curnam vero dicatur lex *privata* patet; est enim contra ⁽⁷⁾ vel praeter ⁽⁸⁾ ius commune ⁽⁹⁾; scilicet privilegium conceditur ob bonum privatum privilegiarii, licet mediate respiciat bonum commune totius communitatis.

Differt autem privilegium a dispensatione, tamquam genus a specie. Nam privilegium est tum contra tum praeter ius, dispensatio vero non est nisi contra ius. Quare privilegium contra ius non differt a dispensatione, nisi in hoc, quod privilegium dicit quamdam stabilitatem in ipsa dispensatione.

(1) Sensu stricto, nam late sumptum dicit quamlibet legem singularem, qua aliqua praerogativa alicui vel aliquibus non solum personis sed et locis conceditur. Sic sermo est in iure de privilegiis clericorum, cardinalium, canonicorum, administratoris apostolici, abbatis regularis, religiosorum, de privilegio exemptionis localis, etc. Cfr. not. 5 ad can. 73.

(2) c. 25 de verb. signif. X. (V. 40), ubi haec verba habentur: «quia quum privilegium sit lex privata, et lex non debeat esse obscura vel captiosa, sed certa et manifesta, nec esset privata, nisi aliquid specialiter indulgeret: sic intelligenda sunt illa verba, ut res, de qua agitur, valere possit potius quam perire; etc.».

(3) WERNZ, *Ius decret.*, I. 158. II.

(4) Can. 69.

(5) Arg. ex leg. 10 de donationibus D.

(6) Cfr. c. 4. de privilegiis etc. X. (V. 33). Praeterea nota, privilegium habere rationem legis, etiam quia quadantenus est norma, licet non obligatoria, secundum quam quis ex concessione superioris permanenter operari potest praeter vel contra ius commune.

(7) Quod conceditur a principe derogando legi, ut ex. gr. privilegium oratorii privati.

(8) Quo scilicet princeps, salva lege, meram gratiam concedit, et velut aliquid suum, ut ex. gr. facultatem absolvendi.

(9) Privilegium dicitur quasi *priva* lex, quia, ut annotat D'ANNIBALE, I. 227. (1), ex Agell. N. A. 10. 20, veteres *priva* dixerunt, quae nos *singula* dicimus.

2. Privilegia dividuntur :

a) *ex obiecto* : 1^o in privilegia *contra ius* et *praeter ius* ; illa legi derogant, ista legem servant et gratiam concedunt ; 2^o in *favorabilia*, quae absque alterius incommodo merum favorem conferunt, et *odiosa*, quae alteri quomodocumque incommodum vel praeiudicium afferunt ; 3^o in *affirmativa* vel *negativa*, prout vel facultatem concedunt aliquid faciendi (v. gr. dispensandi, absolvendi), vel ius tribuunt aliquid omitendi (v. gr. non ieiunandi, non solvendi decimas).

b) *ex subiecto* : 1^o in *personalia* et *realia*, prout immediate conceduntur personae, aut contra immediate rei, loco, muneri vel dignitati, et nonnisi consequenter personis, quae rem, locum vel officium habent ⁽¹⁰⁾ ; 2^o in *communia* et *privata* ; illa primario bonum communitatis, cui conferuntur, spectant, licet redundant quoque in eius membra : haec primario respiciunt bonum particularium, licet mediate in commune bonum redundant.

c) *ex causa* : 1^o in mere *gratiosa* et *remuneratoria*, prout mera concedentis gratia, vel intuitu meritorum concessa sunt ⁽¹¹⁾ ; 2^o in privilegia concessa *motu proprio*, vel *ad instantiam* concessa.

d) *ex modo* : 1^o in privilegia *directe* et *per se* alicui concessa, et in privilegia *ad instar*, seu *ad modum privilegii*, quod iam prius alteri fuit concessum ; 2^o in privilegia *absoluta* atque in *conditionalia* et *modalia* ; 3^o in *perpetua* et *temporalia*, prout vel absque temporis limitatione conceduntur, aut pro certo tempore dantur ; 4^o in *scripta* et *non scripta*.

3. *Causa efficiens* seu subiectum activum privilegii est omnis et solus legislator seu eius superior. Ratio est, quia privilegium, tum prout est iuri communi derogans, cum prout inducit legem seu obligationem in alios, ut privilegiato privilegium servant, requirit potestatem legislativam ⁽¹²⁾. Hoc autem

(10) Cfr. Conc. Trid. sess. XXIV. c. 6 de ref.

(11) SUAREZ, *De legibus*, VIII. 4. l. Et in remuneratoriis aliquando potest intercedere verum pactum, et in hoc casu privilegium revocari non potest, et servari debet a concedente ex iustitia commutativa, nisi possit et velit ea refundere, quae alter praestitit, vel recusare velit, quae alter praestare deberet.

(12) SUAREZ, loc. cit., VIII. 8. 4.

non impedit, quominus ex potestate a legislatore delegata possit et alius privilegium concedere, quemadmodum inferior delegatus potest dispensationem concedere in lege superioris, et posset etiam aliquam ferre legem ⁽¹³⁾.

Ex his infertur inferiorem quoque legislatorem (ut episcopum, ex. gr.) posse in ambitu suae potestatis legislativae privilegium concedere. Attamen notandum est, in nostro iure, quum privilegium dicatur maxime et fere exclusive in relatione ad ius *commune*, quatenus aliquid contra vel praeter ius commune alicui faciendi vel omittendi ius tribuit, generali assertionem dici posse, unum Romanum Pontificem ecclesiastica privilegia concedere ⁽¹⁴⁾.

4. Si autem quaeratur de *subiecto passivo* privilegii, distinguendum est inter privilegium praeter ius et privilegium contra ius. Si agatur de privilegio contra ius, subiectum passivum est solus subditus, vel saltem ille, qui subditis aequiparatur (ut ex. gr. peregrinus quod ad quasdam leges) circa ea, in quibus est subditus. Ratio est, quia privilegium contra ius supponit privilegiatum, praecisione facta a privilegio, lege teneri ⁽¹⁵⁾. Si autem sit quaestio de privilegio praeter ius, tunc subiectum passivum privilegii non est solus subditus, sed etiam non subditus seu extraneus, quia in hoc casu superior non subdito favorem tribuit, subditis autem obligationem imponit, ne privilegii usum impendant ⁽¹⁶⁾. Notandum tamen est, eum, cui conceditur privilegium praeter ius, opus esse non gaudere eadem potestate circa materiam privilegii, quam habet concedens, secus enim privilegium esset inutile.

Non abs re erit hic in memoriam reducere prudentissimum monitum D' ANNIBALE ⁽¹⁷⁾: « Ad ultimum admonendi sumus, S. Sedem nonnumquam concedere *ad cautelam* privilegia et dispensationes, licet id in litteris non exprimatur: nempe quia multa dantur *ad pacandas conscientias et scrupulos* ⁽¹⁸⁾, et *ad dubia*

(13) SUAREZ, loc. cit., n. 5.

(14) SUAREZ, loc. cit., n. 9.

(15) SUAREZ, loc. cit., VIII. 9. 3 sqq.

(16) SUAREZ, loc. cit., n. 5.

(17) I. 244.

(18) Quae sunt verba SUAREZ, loc. cit., VIII. 6. 10.

ex variis opinionibus orta removenda ⁽¹⁹⁾; quae proinde nihil mutant, etiamsi motu proprio data fuerint ceu pro locis missionum, quos vocant. Non recte igitur plerique ex nostris et canonistis, ex quibuscumque privilegiis, dispensationibus, indultis, quasi ex quibusdam exceptionibus, legem in contrarium confirmari putant: freti ea, plerumque fallaci, iuris regula: "exceptio legis firmat regulam in contrarium pro casibus non exceptis" ».

5. Quod ad *formam* autem extrinsecam privilegiorum dicendum est, ad eorum substantiam, regulariter loquendo, non requiri scripturam, quum etiam in iure saepe sermo sit de privilegiis concessis vivae vocis oraculo. Attamen huiusmodi privilegia, quamvis in foro interno valeant ⁽²⁰⁾, ad hoc tamen ut in foro quoque externo admittantur, debent probari ⁽²¹⁾. Ad probationem autem necesse est exhibere vel documentum scriptum et authenticum privilegii habiti, vel saltem testimonium authenticum officialium curiae, qui vi officii sui ea negotia tractant ⁽²²⁾.

Saltem ex praxi et consuetudine, ad valorem privilegii non requiritur promulgatio, sed sufficit quod privilegiatus sive per authentica instrumenta sive aequivalenti alio modo sui privilegii intimationem faciat ⁽²³⁾. Exceptio facienda est de casu, quo privilegia ferantur per universales leges, ut si ageretur de privilegio, cuius finis est bonum publicum, vel si

(19) Et si quandoque prorsus inutilia videntur, sciendum est ea plerumque dari *ad importunitatem* petentium; addit D' ANNIBALE, l. c. in nota 66 ex SUAREZ, l. c., 22. 5.

(20) Cfr. c. 5 de poenit. et remissionibus (V. 9) inter Xvag. comm. et praeterea memoria retinendum est executionem rescriptorum, quae forum externum respiciunt, scripto faciendam esse. Can. 56.

(21) Const. Iulii II «Romani Pontificis» 1 apr. 1508.

(22) Const. Urbani VIII «Alias felici» 23 iul. 1636. Erant in iure casus quidam particulares, in quibus privilegium non scriptum omnino non valebat. Erant autem: collatio vel unio beneficiorum ecclesiasticorum, aut confirmatio electi, quae a Papa fierent, ex cap. 1 de elect. etc. (I. 3) inter Xvag. comm.; deputatio iudicis delegati ex parte Papae, ex reg. 24 Cancell. Ap.; privilegium non residendi in beneficiis curatis, quod haberi debebat in scriptis a metropolitano, vel, eo absente, a suffraganeo episcopo antiquiore residente, si agebatur de episcopo, vel ab episcopo, si agebatur de curatis inferioribus, ex Conc. Trid. sess. XXIII c. 1. de ref.; privilegium ingrediendi monasteria monialium, ex Conc. Trid. sess. XXV de reg. c. 5.

(23) SUAREZ, loc. cit., VIII. 24. 7. sqq.

boni publici interesset, ut a communitate privilegium illud servaretur ⁽²⁴⁾. Huiusmodi sunt privilegium canonis ⁽²⁵⁾, privilegium baptismi conferendi in domibus privatis, quando agitur de filiis principum ⁽²⁶⁾.

6. *Effectus privilegii*, ut ex dictis iam patet, in ipso privilegiato est ius utendi privilegio secundum tenorem et rectam interpretationem ipsius privilegii ⁽²⁷⁾; in aliis est obligatio non impediendi quominus privilegiatus suo privilegio utatur ⁽²⁸⁾.

Patet autem debere privilegiatum in usu privilegii, eiusdem privilegii limites non excedere; quare servandus ab eo est locus, tempus, modus et aliae conditiones in privilegio expressae. Si vero locus et tempus non sint expressa, et ex subiecta materia aliud erui non debeat, privilegium porrigitur ad omne tempus et ad omnem locum, qui concedentis iurisdictione contineatur ⁽²⁹⁾.

CANON 63.

§ 1. *Privilegia acquiri possunt non solum per directam concessionem competentis auctoritatis et per communicationem, sed etiam per legitimam consuetudinem aut praescriptionem.*

§ 2. *Possessio centenaria vel immemorabilis inducit praesumptionem concessi privilegii.*

1. § 1. *Privilegia acquiri possunt*, – Privilegia acquiruntur triplici modo: *concessione* superioris, *communicatione* et *consuetudine* vel *praescriptione*. Breviter de singulis. Et primum:

2. a) *non solum per directam concessionem competentis auctoritatis*; – et hoc planum est. Privilegia enim

(24) Cfr. l. 65 de decurionibus et filiis eorum etc. C. (X. 31); SUAREZ, loc. cit., n. 3 sqq.

(25) c. 29. C. XVII. q. 4.

(26) c. un. de baptismo etc. (III. 15) inter Clem.

(27) MASCHAT, in hunc titul. n. 9; WERNZ, *Ius Decr.* I. 159 (25).

(28) c. 26 de privilegiis etc. X. (V. 33).

(29) Hinc concludens privilegium episcopale extra dioecesim episcopi concedentis non valere. Cfr. SUAREZ, loc. cit., VIII. 26. 6.

acquiruntur, quum primum conceduntur ab ipso superiore. Haec autem concessio dupliciter fieri potest: vel *scripto* vel *oretenus*. Facta scripto valet pro utroque foro: facta oretenus (oracula vivae vocis) valet pro foro interno, et si probatur documento authentico valet etiam pro foro externo ⁽¹⁾. Ad valorem privilegii non requiritur acceptatio, nisi ex apposis clausulis aliud appareat, ut facile deducitur ex canone 37.

3. *b) et per communicationem*, — qua nempe privilegium uni concessum a concedente, ad alium quoque vel ad alios extenditur. Communicatio haec, quae inter regulares hucusque vigeat, ex praescripto canonis 613 § 1 a Codice exclusae est; quare si Romanus Pontifex concedat aliquod privilegium uni ordini, nullus alius exinde eodem fruatur. Manet tamen huiusmodi communicatio inter associationes fidelium aggregantes et associationes aggregatas, ad normam can. 722. Communicatio autem fit vel *relative* seu *ad instar*, hoc est indirecte et accessorie; vel *absolute* seu *pariformiter* et *aeque principaliter*. Relative seu ad instar tunc fit communicatio, quum privilegium per se et propter se uni tantum conceditur, ab illo autem quasi redundat et derivatur ad alios, propterea quod cum primo connectuntur; quare non in propriis personis censetur illis collatum privilegium sed in alio ⁽²⁾. Absolute seu pariformiter tunc fit communicatio, quum ita communicatur privilegium aliquibus, ac si directe et specialiter ipsis concederetur ⁽³⁾. Scilicet tunc habetur hoc

(1) Cfr. c. 79; CHELODI, *Ius de pers.*, n. 75 not. 3, unde haec habet: «Oracula olim plurima concessa sunt: multa privilegia ordinum religiosorum iis innituntur. Sed cum multiplices abusus fierent, Gregorius XV const. *Romanus Pontifex*, 2 iul. 1622, Urbanus VIII const. *Alias*, 20 dec. 1631, Clemens XII const. *Rom. Pont.*, 12 febr. 1752, alique pontifices omnia oracula vivae vocis revocaverunt, pro utroque foro. Quae bullae tamen non respiciunt concessionem quae a Papa fieri solent in audientia ad relationem ministrorum Congregationis ("facto verbo cum SS.mo"), super quibus litterae expediuntur. Ferraris, V. 1543 ss. sub h. v.; Maschat-Giraldi, IV. 164 et 166 1; Genari, *Quistioni canoniche*², Romae 1908, n. 452».

(2) SUAREZ, *De leg.*, VIII. 16. 11, cuius exemplum affert dicendo: sic privilegia religionis alicuius interdum communicantur familiaribus non ratione sui, sed ratione religionis, a qua omnino pendent in illorum usu et fructu.

(3) Ita hos terminos sumi, constat ex bullis pontificiis, in specie ex bulla Pii V «Dum indefessae» 7 iul. 1571 et bulla Gregorii XV

genus communicationis, quum privilegium, quod prius uni personae sive physicae sive morali fuerat concessum, alteri quoque conceditur absolute, plene ac illimitate, ita ut persona, cui fit communicatio, possit frui privilegio independenter a primo privilegiato, quasi ei primo et principaliter concessum fuisset.

4. *c) sed etiam per legitimam consuetudinem*, - scilicet immemorabilem ⁽⁴⁾ vel etiam temporalem, idest quadraginta annorum ⁽⁵⁾. Contra hanc Codicis assertionem difficultas ex eo fieri posset, quod, quum privilegium denotet gratiam a principe *specialiter et expresse* concessam, consuetudo (vel praescriptio) non videretur recenseri posse inter modos *acquirendi* privilegia. Verum si quis attendat, per consuetudinem (vel praescriptionem) posse obtineri iura contra vel praeter ius commune, quae manifeste habent vim privilegiorum, haud sine ratione legislator statuit, etiam consuetudine (aut praescriptione) posse privilegia obtineri. Et quod ad consuetudinem attinet, ratio est, quia, si haec abrogare potest legem, multo magis potest ei derogare, seu specialem facultatem concedere aliquid agendi contra ius commune.

5. *aut praescriptionem*, - non tamen omnia ⁽⁶⁾, et quidem centum annorum contra Sedem Apostolicam, triginta contra aliam personam moralem ecclesiasticam ⁽⁷⁾. Ratio autem est, quia, si praescriptione acquiri potest iurisdictio

« Ad uberes fructus » 3 febr. 1623. In his enim terminus *ad instar* opponitur termino *pariformiter*. Sic in bulla Pii V, Societati Iesu concessa, dicitur: « Possint libere et licite frui, potiri et gaudere (privilegiis aliarum religionum) in omnibus et per omnia, non solum ad illorum instar, sed pariformiter et aequae principaliter, absque ulla prorsus differentia, perinde ac si Societati..... nominatim et specialiter ac generaliter concessa fuissent. » Et in bulla Gregorii XV, qua communicantur religiosi Scholarum Piarum privilegia regularium, dicitur: « pari modo non solum ad eorum instar, sed pariformiter et aequae principaliter, non secus ac si illis nominatim et in specie concessa fuissent ». Quare qui aliter haec verba sumunt, in errorem duci videntur.

(4) c. 13 de iudic. X. (II. 1).

(5) Can. 27. 28.

(6) Can. 1509.

(7) c. 4 de praescript. X. (II. 28), ubi Alexander III agit de quarta decimae et oblationis defunctorum a clericis contra episcopum praescribenda, quadragenali praescriptione temporis, secundum ius, quod nunc immutatum est prout dicitur in textu; c. 1511.

aut ius exigendi tributa, etc., cur non alia quoque privilegia? ⁽⁸⁾. Nota tamen, verius et melius dici consuetudinem aliquando obtinere vim privilegii, quam consuetudine vel praescriptione privilegium acquiri ⁽⁹⁾.

6. Et nota, hic secundum legislatorem aliam esse acquisitionem, quae fit per consuetudinem, et aliam quae fit per praescriptionem. Et iure. Vidimus enim in superioribus, consuetudinem introduci non posse ab una persona physica, sed necessario introduci debere a communitate; dum praescriptio induci potest a persona privata. Quoniam vero persona sive moralis sive physica est capax privilegii, privilegium acquiritur consuetudine a persona morali, praescriptione a persona physica ⁽¹⁰⁾.

Ad huiusmodi autem consuetudinem vel praescriptionem requiritur consensus competentis superioris ecclesiastici. Cuius assertionis, quod ad consuetudinem attinet, ratio patet, quia consuetudo sine consensu superioris non intelligitur; quod autem attinet ad praescriptionem, quia privilegium non nisi a superiore competente concedi potest. Huiusmodi autem consensus, ille idem est, qui necessarius est ut consuetudo habeat vim legis.

7. Requiritur praeterea certum tempus, in quo designando, iure antiquo, non conveniebant doctores. Haec autem controversia iure Codicis cessavit; nam pro acquirendo privilegio sive contra sive praeter legem requiritur consuetudo legitima. Consuetudo autem legitima, ceteris paribus, ea est, quae praescribitur annis quadraginta completis et continuis ad normam cc. 27 et 28. Id autem videtur valere etiam quod ad praescrip-

(8) Cfr. WERNZ, I. 160. II. c.; SCHMALZGRUEBER, V. 32. 94.

(9) Cfr. SUAREZ, I. c., VIII. 7. 9.

(10) Sic v. gr. capitulum cathedrale decursu temporis acquirere potest ius contra episcopum, ut exquiratur suus consensus in aliquo casu, pro quo canones requirunt solum consilium; quemadmodum, contra, fieri potest, ut episcopus liberetur ab exquirendo consensu vel consilio capituli, quando ad normam canonum requireretur. Capitulum privilegium hoc acquirit consuetudine, quia licet ipsum quoque sit capax praescriptionis, quum tamen in casu habeatur vera consuetudo iuris, non est necessarium recurrere ad praescriptionem; episcopus acquirit praescriptione, quia ipse est persona privata incapax inducendae consuetudinis.

tionem, quae quum inserviat ad acquirendum privilegium seu ius contra vel praeter legem, videtur induere naturam consuetudinis (unde vocatur etiam *consuetudo praescriptiva*). Hinc etiam pro praescriptione dicendum est necessarios esse et sufficere quadraginta annos ⁽¹¹⁾.

8. § 2. *Possessio*, – quae est rei iurisve detentio. Et si quis rem detineat nomine alieno (precario), possessio dicitur *naturalis*; si nomine proprio, dicitur *civilis*. Possessio civilis, de qua solum hic sermo est, definitur proprie: rei iurisve detentio animo domini. Rem enim detinere quis potest vel per se vel per alium (colonum, inquilinum), quia, ut aiunt PAULUS ⁽¹²⁾ et ULPIANUS ⁽¹³⁾, is possidet, cuius nomine possidetur. At semper detentio debet esse *animo domini*, seu quis debet rem quasi suam detinere, idest cum intentione eam sibi habendi, ideoque animo, non opinione domini: nam etiam fur possidet.

Dividitur autem possessio *a)* in *legitimam* et *illegitimam*. Legitime autem possidet, qui nec vi nec clam ab adversario possidet; illegitime qui possidet vi aut clam, ideoque non pacifice; *b)* in possessionem *bonae fidei* et *malae fidei*. Possidet bona fide qui ignorat eam rem, quam possidet, esse alienam; possidet mala fide qui scit rem esse alienam ⁽¹⁴⁾.

Possessio acquiritur regulariter animo et corpore simul: non solo animo, quia in facto consistit; non solo corpore, quia est detentio cum animo domini, et multa ei iura cohaerent. Retinetur autem possessio etiam solo animo, quum res manet in potestate nostra; amittitur etiam solo corpore seu solo facto, quum res desiit esse in potestate nostra ⁽¹⁵⁾.

Possessio, de qua agitur in canone, est possessio legitima et bonae fidei, cum quia possessio illegitima est vitiosa, idest

(11) Nota ea, quae de praescriptione statuuntur in cc. 1508–1511, non valere pro casu nostro, quia ibi vel agitur de bonis ecclesiasticis (c. 1508), vel de rebus sacris (c. 1510), vel de rebus immobilibus aut mobilibus pretiosis aut de actionibus sive realibus sive personalibus (c. 1511), sive de iuribus quibusdam determinatis, quae scilicet pertineant ad Sedem Apostolicam aut ad aliam personam moralem ecclesiasticam (c. 1511 § § 1. 2); dum iura, de quibus hic agitur, sunt iura contra vel praeter legem ecclesiasticam.

(12) l. 3 § 12 de acquir. vel amitt. possess. D. (XLI. 2).

(13) l. 34 § 2 tit. nuper cit. D. (XLI. 2).

(14) D' ANNIBALE, II. 119.

(15) l. 3 § 13, l. 44, l. 47 tit. cit. D. (XLI. 2).

laborat vitio (clam et vi), quod corrumpit omnem vim et effectum possessionis; tum quia possessio malae fidei vitiat praescriptionem, pro qua requiritur bona fides ⁽¹⁶⁾. Et licet possessio, de qua loquitur canon, respiciat etiam consuetudinem, ad quam inducendam non requiritur bona fides, quum tamen huiusmodi consuetudo regatur ad normam praescriptionis, possessio, sive respiciat consuetudinem, sive praescriptionem, debet esse possessio bonae fidei.

9. centenaria vel immemorabilis, – quia centenariam consuetudinem censi immemorabilem tradit Glossa ⁽¹⁷⁾. Iamvero possessio legitima et bonae fidei, si fuerit centenaria vel immemorabilis, *inducit praesumptionem concessi privilegii*. Quod ut intelligatur, animadvertendum est, privilegium acquiri per concessionem a superiore competente factam, quae est titulus privilegii seu eius acquisitionis. Titulus iste habetur etiam in possessione quadraginta annorum, ut diximus, sed possessio haec nullam gignit praesumptionem. Contra possessio centenaria vel immemorabilis non modo sufficit ad acquirendum privilegium, sed etiam gignit praesumptionem tituli, privilegium scilicet concessum fuisse a competente auctoritate ecclesiastica.

Et haec est praesumptio iuris et de iure, quia possessio centenaria vel immemorabilis est optimus titulus de mundo.

CANON 64.

Per communicationem privilegiorum, etiam in forma aequae principali, ea tantum privilegia impertita censentur, quae directe, perpetuo et sine speciali relatione ad certum locum aut rem aut personam concessa fuerant primo privilegiario, habita etiam ratione capacitatis subiecti, cui fit communicatio.

1. In hoc canone agitur de communicatione privilegiorum; sed nunc quaestio est potius theoretica, supposito praescripto canonis 613, ubi commodius de hoc tractabitur, quum ple-

(16) Can. 1512.

(17) Cfr. SUAREZ, l. c. VIII. 7. 4.

rumque de communicatione privilegiorum inter regulares vel *religiosos* quaestiones multae agitatae sint. Porro hic edicitur per communicationem privilegiorum non solum in forma accessoria (dependenter), sed etiam in forma aequae principali (independenter), ea tantum privilegia impertita censi, quae directe, perpetuo et sine speciali relatione ad certum locum aut rem aut personam concessa fuerunt primo privilegiario, habita etiam ratione capacitatis subiecti, cui fit communicatio. Quae verba in memoriam reducunt revocationem privilegiorum constitutionibus pontificiis concessorum regularibus, quae *Mare magnum* appellata sunt, et revocata sunt a Concilio Tridentino et a Pio IV Const. « Principis Apostolorum » 18 febr. 1564.

2. In concessa igitur communicatione non veniunt nisi privilegia : *a) directe* primo privilegiario concessa ; et proinde excluduntur privilegia quae forte primus privilegiarius et ipse habuerit per communicationem ab alio ⁽¹⁾ : *b) perpetuo*, et proinde excluduntur privilegia, quae primus privilegiarius, etsi directe, obtinuerit ad tempus, ex. gr. absolvendi a casibus reservatis Romano Pontifici ad vicennium ⁽²⁾ : *c) et sine speciali relatione ad certum locum* (v. gr. ad sanctuarium B. V. Lauretanae, ad sanctuarium Lourdense, ad ecclesiam Portiunculae), ut indulgentia plenaria lucranda a visitantibus ecclesias certi ordinis ; *aut rem*, ex. gr. excommunicatio contra extrahentes libros ex aliqua bibliotheca regularium ; *aut personam*, v. gr. facultas celebrandi officium aut missam in honorem sanctorum vel beatorum sui ordinis ⁽³⁾.

3. *habita etiam ratione capacitatis subiecti cui fit communicatio.* – Proinde moniales, quamvis communicent

(1) Sic si collegium A habeat diversa privilegia, quaedam sibi directe concessa a Romano Pontifice, quaedam habita per communicationem ab altero collegio, communicat alteri collegio, cum quo ei conceditur communicatio, solum primi generis privilegia, non vero alterius generis.

(2) Ratio est quia privilegia proprie dicta perpetua sunt: communicatio autem non fit, nisi de privilegiis proprie dictis.

(3) Quare officium et missa de aliquo patrono concessa alicui collegio, instituto aut civitati non communicatur alii collegio, instituto aut civitati.

in privilegiis primi ordinis sui (c. 613 § 2), non tamen communicant in iis, quae requirunt exercitium ordinis aut ecclesiasticae iurisdictionis ⁽⁴⁾.

CANON 65.

Cum privilegia acquiruntur per communicationem in forma accessoria, augentur, imminuuntur vel amittuntur ipso facto, si forte augeantur, imminuantur vel cessent in principali privilegiario; secus si acquirantur per communicationem in forma aequae principali.

In praesenti canone statuitur differentia, quod ad effectus attinet, communicationis in forma aequae principali et in forma accessoria. Discrimen autem est, ut privilegia ad instar aut in forma accessoria concessa minuantur et amittantur, si contigerit priora privilegia minui vel amitti, quia accessorium naturam sequi congruit principalis ex *reg. 64 iuris* in 6^o ⁽¹⁾; privilegia vero concessa pariformiter aut in forma aequae principali, etiamsi in eo, cui primitus concessa sunt, seu in primo privilegiario, minuantur vel amittantur, sive per revocationem sive quocumque alio modo, nec minuuntur nec amittuntur in iis, quibus postea concessa sunt ⁽²⁾. Ratio autem est, quia communicatione in forma aequae principali seu independenter, privilegium fit proprium communicantis non minus, ac si ipsi primo concessum esset, et proinde ad augmentum, diminutionem vel amissionem unice respiciendum est ad communicantem, non autem ad primum privilegiarium, quum utrumque privilegium per se stet, alterum ab altero distinctum: et quamvis secundum sit ad instar prioris, non tamen ab eo pendet, sed prius adductum tantum fuit in similitudinem et exemplum ad determinandam voluntatem concedentis.

(4) Quare omnia privilegia quae respiciunt ordinationes, dispensationes, etc., concessa primo ordini non communicantur ordini mulierum.

(1) SUAREZ, *De legib.*, VIII. 16. 11 sqq. Et hoc modo saepe privilegia religiosorum communicantur cum monialibus aut cum eorum familiaribus.

(2) PANORMITANUS, in c. 8 de constitutionibus; SUAREZ, l. c., n. 17.

CANON 66.

§ 1. *Facultates habituales quae conceduntur vel in perpetuum vel ad praefinitum tempus aut certum numerum casuum, accensentur privilegiis praeter ius.*

§ 2. *Nisi in earum concessione electa fuerit industria personae aut aliud expresse cautum sit, facultates habituales, Episcopo aliisve de quibus in can. 198 § 1 ab Apostolica Sede concessae, non evanescent, resoluta iure Ordinarii cui concessae sunt, etiamsi ipse eas exsequi coeperit, sed transeunt ad Ordinarios qui ipsi in regimine succedunt; item concessae Episcopo competunt quoque Vicario Generali.*

§ 3. *Concessa facultas secumfert alias quoque potestates quae ad illius usum sunt necessariae; quare in facultate dispensandi includitur etiam potestas absolvendi a poenis ecclesiasticis, si quae forte obstant, sed ad effectum dumtaxat dispensationis consequendae.*

1. § 1. *Facultates habituales*, – seu indulta, de quibus in hoc canone agitur, sunt facultates quaedam hunc vel illum actum ponendi, qui vel natura ipsa sua vel reservatione positiva ad superiorem pertinet ⁽¹⁾. Huiusmodi facultates considerari possunt vel in ordine ad ipsam potestatem, vel in ordine ad actum positum vi illius potestatis: aliud est enim potestas dispensandi, aliud dispensatio ipsa. Si considerentur sub primo respectu, sunt privilegia praeter ius, quia sunt merae gratiae, quas superior concedit tamquam aliquid suum, salva lege. Si considerentur sub secundo respectu, possunt esse vel contra vel praeter ius; contra, si derogant iuri communi (dispensatio ab abstinentia diebus praescriptis), praeter ius, si nulli legi derogent (oratorium privatum, absolutio a peccatis).

2. *quae conceduntur vel in perpetuum*, – v. gr. quoad vixeris; – *vel ad praefinitum tempus*, – v. gr. ad

(1) Si ageretur de potestate ponendi actum lege ipsius superioris prohibitum, id non ad has facultates habituales reducendum esset, sed ad *dispensationes*, quae etiam non ad individuum actum, sed ad plures quoque actus referuntur. Cfr. c. 86. Contra MAROTO, I. 294. E contra habitualis est facultas solvendi alios ab obligatione huius vel illius legis.

triennium, ad quinquennium, ad decennium ; - *vel ad certum numerum casuum* – v. gr. facultas dispensandi decies super impedimento consanguinitatis in secundo gradu lineae collateralis ; – *accensentur privilegiis*. Quemadmodum enim privilegium est beneficium, favor, etc. ; ita etiam beneficium et favor est facultas aliquid concedendi egenti et petenti. *Habituales* autem dicuntur, quia non quaelibet facultas est privilegium, verum ea tantum, quae vel perpetua est, vel saltem talis, quae habeat aliquam diuturnitatem ⁽²⁾.

3. *praeter ius*, – nec dictum est *contra ius*. Quod etiam accuratissime factum est, quia licet id, quod conceditur, esse possit contra ius, facultas autem, qua aliquid conceditur, est semper praeter ius.

Dari autem per se possunt omnibus, et conceduntur vel a S. Sede (et de his praecipue loquitur canon), vel ab ordinariis. Dantur autem praesertim episcopis, sed aliis quoque, qui tamen sint capaces potestatis delegatae sive iurisdictionis sive ordinis. Cfr. c. 210. Unus est ex his Romanus Pontifex, qui eas habere non potest, repugnante plenitudine suae potestatis. Quare obiectum harum facultatum constituunt omnes et solum facultates iurisdictionales, ad quas referendae sunt etiam *permissiones* seu *licentiae* aliquid licite, vel valide etiam quandoque, faciendi quod alias foret illicitum vel forte etiam invalidum, ut ex. gr. facultas permittendi aliis lectionem librorum prohibitorum, utendi carne diebus vetitis, benedicendi instrumenta pietatis, imponendi scapularia, etc.

4. § 2. In hac paragrapho applicatur his facultatibus habitualibus praescriptum can. 58. Et adverte non solum has facultates, resolutio iure ordinarii, cui concessae sunt, non morte tantum sed quocumque modo, transire ad successores, sed etiam, concessas ordinario, concessas etiam censi vicario generali, ut videbimus in exegesi eius verborum, et habemus hic expresse ac repetitur in can. 368 § 2.

(2) Nota, hic accuratissime legislatorem locutum fuisse dicendo: *facultates habituales*, non autem *dispensationes*, quia facultas quidem dispensandi accenseri potest privilegiis, non autem dispensatio ipsa.

5. *Nisi in earum concessione electa fuerit industria personae*, – tunc enim facultates non sunt concessae ordinario, sed Titio vel Caio, qui est ordinarius;

aut aliud expresse cautum sit, – quia tunc standum est voluntati concedentis manifestatae per clausulam expri-mentem exceptionem.

facultates habituales episcopo aliisque, de quibus in can. 198 § 1, ab Apostolica Sede concessae, non evanescunt resolutio iure ordinarii, cui concessae sunt; – ratio autem evidens est, quia ordinarius non moritur, non transfertur, non renuntiat, sed semper manet: qui moritur, qui transfertur, qui renuntiat, est Titius vel Caius. Facultates autem non Titio vel Caio datae sunt, sed ordinario: ergo iure illius ordinarii, cui datae sunt, resolutio, non cessant.

etiamsi ipse eas exsequi coeperit, – Id igitur valet, quamvis ordinarius iam coeperit exsequi rescriptum, seu res non sit amplius integra: qui enim coepit exsequi rescriptum, est ordinarius, non Titius vel Caius;

sed transeunt ad ordinarios, qui ipsi in regimine succedunt; item concessae episcopo competunt quoque vicario generali. – Ratio autem huius est, quia etiam vicarius generalis venit in iure nomine ordinarii loci, cui proinde competit eas quoque habere facultates, quae dicuntur concessae episcopo, seu primario, quamvis non supremo, loci ordinario. Verum haec intelligenda sunt cum duplici exceptione supra enunciata, de electa forte industria personae aut de expressa contraria voluntate concedentis, ut ceterum patet ex ipsa constructione grammaticali et ex contextu paragraphi.

6. § 3. *Concessa facultas secumfert alias quoque potestates, quae ad illius usum sunt necessariae*. – Revocatur igitur hic ante omnia in mentem principium iuris notissimum, concessam facultatem secumferre alias quoque facultates, quae ad illius usum sunt necessariae, ne scilicet inutiliter et ineffaciter facultas concessa videatur. Idque iure merito fit, quia iam ALEXANDER III, in cap. 5 *De officio et pot. iud. del.* X. (I. 29), principium hoc, desumptum ex lege 5 *De officio eius, cui mandata est iurisdictio* D. (I. 21), canonizavit et adoptavit dicens: « Quia ex eo quod causa (alicui)

committitur, super omnibus, quae ad causam ipsam spectare noscuntur, plenariam recipit potestatem». Exinde ea, quae necessaria et connexa sunt, etsi non expressa, censentur concessa. Id tamen intelligendum est de iis accessoriis vel necessario connexis, quibus a iudice non definitis aut non decretis, principalis causa non potest expediri. Cfr. c. 200 § 1.

Haec autem non solum est disciplina Codicis, sed etiam disciplina ante Codicem vicens. Ratio autem istius principii, quod scilicet connexa facultas extendatur etiam ad connexa et accessoria, quamvis non expressa, est quia connexorum idem est iudicium ⁽³⁾.

7. Hoc autem posito principio, deducit canon hanc sequelam: *quare in facultate dispensandi includitur etiam potestas absolvendi a poenis ecclesiasticis, si quae forte obstent, sed ad effectum dumtaxat dispensationis consequendae*. Et obstare certo aliquando possunt, ut in casu canonis 2265 § 2, 2275 n. 3, 2283. Cfr. c. 36 § 2. Nam, relicto nunc iure antiquo, de quo cfr. cc. 36 et 1654, iure Codicis excommunicati vitandi, aut tolerati post sententiam declaratoriam aut condemnatoriam, seu hoc modo denunciati, excluduntur ab agendo et repellendi sunt ab actione promovenda, etiam ex officio (c. 1654 § 1, 1628 § 3): ac praeterea, nequeunt ullam gratiam pontificiam valide consequi, nisi in pontificio rescripto mentio fiat de excommunicatione. Alii vero excommunicati, non denunciati, agere per se possunt (c. 1654 § 2), sed etiam repelli possunt per exceptionem in quolibet iudicii statu et gradu, dummodo ante sententiam definitivam (c. 1628 § 3); consequi autem possunt quascumque pontificias gratias (c. 36 § 2).

Ex quibus sequitur: a) excommunicatum denunciatum, qui rescriptum impetravit *post* excommunicationem et denuntiationem, non posse absolvi a delegato, quia revera is non est delegatus, quum rescriptum delegationis fuerit nullum; b) excommunicatum denunciatum, qui rescriptum impetravit *ante* excommunicationem vel denuntiationem, posse a delegato

(3) l. 17 de negotiis gestis D. (III. 5); c. 3 de constit. X. (I. 2); l. 3 de contr. tutelae et utili actione D. § 8 (XXVII. 4).

absolvi ⁽⁴⁾. Rescriptum enim est validum et secumfert hanc potestatem, si tamen agitur *de concedenda dispensatione*; non vero in iudicialibus, in quibus videtur urgere ius antiquum ⁽⁵⁾. Adverte autem hic melius loqui Codicem, dicendo concedi potestatem absolvendi etc. «ad effectum dumtaxat dispensationis consequendae», quam dixerint antea nonnulli canonistae «absolvendi ad reincidentiam».

Dixi superius excommunicatos denuntiatis nullam posse validam pontificiam gratiam consequi, nisi in rescripto fiat mentio excommunicationis. Tunc generatim solet Pontifex, vel saltem solebat, apponere clausulam absolutionis a vinculo excommunicationis ad effectum gratiae concedendum: «porro haec absolutio non delegato committitur, sed datur ab ipsomet Romano Pontifice» ⁽⁶⁾.

CANON 67.

Privilegium ex ipsius tenore aestimandum est, nec licet illud extendere aut restringere.

Agit hic Codex de interpretatione privilegii. Et prima regula, quae traditur, desumitur ex analysi et consideratione verborum. Privilegium enim est gratia seu favor principis:

(4) Antiquo iure addebatur conditio, scilicet: dummodo excommunicatio lata fuerit ob causam pertinentem ad negotium delegationis seu ad causam ipsam, et excepto casu, quo agatur de excommunicatione reservata Romano Pontifici. Ratio autem erat, quia quum excommunicatio removeret ab agendo, absolutio necessaria erat, ut causa principalis per delegatum expediri posset. Addebatur autem «ob causam pertinentem etc.», quia si excommunicatus fuerat ob causam diversam et non pertinentem ad eam, quae delegata erat, remittendus erat ad excommunicantem, sive ad Papam, si excommunicatio ei fuisset reservata, sive ad inferiorem. Qui inferior, si renuerat illum absolvere, videndum erat, num renueret ex iusta causa, an per malitiam. In hoc altero casu delegatus eum absolvebat; in primo non poterat absolvi a delegato et repellendus erat ab actione, ac Romanus Pontifex de statu causae erat certiorandus.

(5) Etiam antiqui (cfr. SCHMALZGRUERER, in tit. 29 lib. I Decr. n. 35) dicebant, si causa dilationem non pateretur (ut saepe in matrimonialibus), excommunicatum posse a delegato absolvi «ad reincidentiam», sive ad praesentem tantum actum exercendum, ita ut eo peracto, in excommunicationem reincideret.

(6) D'ANNIBALE, I. 223 (5).

repraesentat igitur eius voluntatem. Iamvero voluntas in primis petenda est ex verbis: «quorsum enim nomina», ait CELSUS ⁽¹⁾, «nisi ut demonstrent voluntatem dicentis ?».

Privilegia igitur, generatim loquendo, tantum valent, quantum sonant ⁽²⁾; ex quo principio deducendum est, ea nonnisi declarativam interpretationem accipere ⁽³⁾. Quare et extensivam interpretationem non patiuntur ⁽⁴⁾, et regulariter nec restrictivam ⁽⁵⁾. Attamen privilegium, quod generalibus verbis concessum est, aliquam quandoque patitur restrictionem; nam «in generali concessione non veniunt ea, quae quis non esset verisimiliter in specie concessurus» ⁽⁶⁾, quia, ut ait REIFFENSTUEL ⁽⁷⁾, verisimile non est, ea, quae speciali nota digna sunt, sub generali concessione comprehendi, nisi exprimantur, cuiusmodi sunt prorsus extraordinaria et insolita; multo magis, quod ea, quae speciali nota sunt digna, si specialiter non notantur, ex industria censeantur omissa ⁽⁸⁾. Pariter excludenda sunt a generali privilegio ea, quae vel ius ipsum vel legitima consuetudo excludit ⁽⁹⁾.

(1) l. 7, § 2 de supellectile legata D. (XXXIII, 10).

(2) SUAREZ, *De leg.*, VIII. 27. 1; D' ANNIBALE, I. 228; cfr. c. 9 de privilegiis (V. 7) in 6º.

(3) Cfr. c. 7 de privilegiis etc. X. (V. 33).

(4) Ratio autem cur interpretationem extensivam non admittant, est quia, quum tota efficacia privilegii pendeat ab intentione concedentis significata per privilegii tenorem, extensio fieri nequit ultra valorem seu significationem verborum. Hinc facultas dispensandi super affinitate non extenditur ad consanguinitatem, et absolvendi a casibus reservatis Romano Pontifici non extenditur ad reservatos ordinario. c. 9 cit. de privilegiis in 6º; cfr. S. C. C. 26 apr. 1873 et 22 iul. 1899 circa quasdam facultates dispensandi episcopis Siciliae concessas.

(5) c. 16 de verb. sign. X. (V. 40); nisi vel ratio iustitiae cogat vel aliunde talis voluntas concedentis rationabiliter praesumatur. SUAREZ, *De leg.*, VIII. 28. 3. Ratio est quia secus non conformaremur voluntati concedentis. Quare si privilegium concessum sit *filiis* non excluduntur feminae, nec privilegium potest ad masculos restringi.

(6) reg. 81 iur. in 6º. Hinc «si episcopus suo subdito concesserit, ut sibi possit idoneum eligere confessorem, ille, quem is elegerit, in casibus qui eidem episcopo specialiter reservantur, nullam habet penitus potestatem». c. 2 de poen. et remiss. (V. 10) in 6º.

(7) De regulis iuris in 6º, reg. 81. n. 3.

(8) Cfr. leg. 15 § 26 de iniuriis etc. D. (XLVII. 10); leg. 1. quae res pignori etc. C. (VIII. 16). Et generaliter confer c. 3 de officio vicarii (I. 13) in 6º; c. 4 de officio legati X. (I. 30).

(9) Cfr. D' ANNIBALE, loc. nuper cit., (8). Hinc potestas absolvendi a reservatis Romano Pontifici antiquo iure non comprehendebat casus reservatos speciali modo (cfr. clausulam primae seriei excomm.

CANON 68.

In dubio privilegia interpretanda sunt ad normam can. 50; sed ea semper adhibenda interpretatio, ut privilegio aucti aliquam ex indulgentia concedentis videantur gratiam consecuti.

1. In dubio. – Nam secus in manifestis, quemadmodum in lege, non est opus interpretatione, sed executione, ut dicit S. THOMAS ⁽¹⁾, ita etiam in privilegiis.

In canone praecedente posuit Codex principium generale, rescriptum aestimandum esse ex sui ipsius tenore, et regulariter nec ampliandum esse nec restringendum, quod proinde excludit interpretationem extensivam aut restrictivam, et unice admittit declarativam. Sed possunt esse casus dubii, in quibus necesse sit interpretationem aliquam instituere verborum concessionis, et quia interpretatio potest esse vel lata vel stricta, videndum quaenam adhibenda sit in interpretatione privilegiorum. De hoc agit canon iste.

2. interpretanda sunt ad normam canonis 50. – Regula proponitur clara et facilis. Scilicet privilegia rescriptis conceduntur. Debet igitur interpretatio privilegiorum reduci ad interpretationem rescriptorum. Quare merito hic dicitur, in dubio privilegia interpretanda esse ad normam can. 50, in quo praecise agitur de interpretatione rescriptorum. Porro ex eo canone vidimus, omnia rescripta exigere interpretationem, non quidem extensivam, sed latam, nisi agatur de rescriptis, *a)* ad litem; *b)* laedentibus ius tertio quaesitum; *c)* adversantibus legi in commodum privatorum; *d)* beneficialibus; quae omnia strictam interpretationem volunt.

in Const. «Apost. Sedis»), et si data esset etiam quoad hos, non comprehendebat casus absolutionis complicitis in peccato turpi et denunciationis calumniosae sollicitationis. S. O. 17 iun. 1866, de mandato SSmi. 14 apr. 1871, quemadmodum iure Codicis: «Extra mortis periculum possunt absolvere... a censura a iure reservata... Sedi Apostolicae, haec (Sedes ipsa Apostolica) aliive, qui absolvendi potestatem ab ea impetraverint sive generalem, si censura *simpliciter reservata* sit, sive specialem, si *reservata speciali modo*, sive denique specialissimam, si *reservata specialissimo modo*, ut dicitur in c. 2253 n. 3^o».

(1) 2. 2. q. 120 a. 1 ad 3.

3. Et haec doctrina Codicis fere tantum in verbis discrepat a doctrina antiquorum. Hi enim distinguebant inter privilegium, quod est purum beneficium et favor, non iuri communi derogans, nec alteri praeiudicium afferens ⁽²⁾; et privilegium, quod vel iuri communi derogat, vel alteri affert praeiudicium ⁽³⁾.

Quod ad secundi generis privilegia attinet, sive ageretur de privilegio contra ius, sive de privilegio aliis afferente praeiudicium, ea dicebant strictam admittere interpretationem ⁽⁴⁾; vel quia inferebant vulnus legi, vel quia dicebant non esse praesumendum mentem principis esse, auferre alteri ius suum, nisi id ab ipso declararetur expresse ⁽⁵⁾; et proinde huiusmodi privilegia censenda esse concessa sub tacita conditione: si alter renunciaverit iuri suo ⁽⁶⁾.

Quod vero attinet ad privilegia primi generis seu ad privilegia praeter ius, nemini praeiudicium inferentia, ea volebant admittere latam interpretationem.

At vero semper ea adhibenda est interpretatio, ut privilegio aucti aliquam ex indulgentia concedentis videantur gratiam consecuti ⁽⁷⁾. Nam omnino irrationale est prae-

(2) Sic, dicebant, qui habet privilegium dispensandi *cum filiis adulterinis* potest dispensare cum adulterinis etiam ex utroque parente; si Titio concessa fuit exemptio a decimis, agri quoque novales et quos postea emerit, continentur.

(3) Sic, censebant, illegitimus dispensatus *ad ordines* intelligitur dispensatus tantum ad ordines minores, non ad maiores.

(4) cc. 1. 2 de filiis presbyter. etc. (I. 11) in 60; cfr. PANORMITANUM, in cap. «Quod dilecto» de consang. et affinit. et in cap. «Olim» et in cap. «Abbate» de verb. signif. Cui tamen generali principio has statuebant exceptiones: a) si secus privilegium evaderet inutile (confer secundam partem nostri canonis); b) si cum aequali derogatione iuris communis posset privilegium ampliari in favorem privilegiarii: quare inferebant, eum cui datum est privilegium comedendi carnes tempore quadragesimae, posse etiam comedere lacticinia: SUAREZ, *De leg.*, VIII. 27. 6; c) si ea ampliari intersit religionis vel reipublicae; d) si concessa fuerint «motu proprio», scilicet ea formula in concessione addita.

(5) l. 1 de emancipat. liber. C. (VIII. 49); l. 2 § 10 ne quid in loco publ. etc. D. (XLIII. 8); c. 12 de off. iud. ord. X. (I. 31); c. 16 de priv. etc. X. (V. 33).

(6) Cfr. LAYMANN, *Th. mor.* I. tr. IV. c. 22. 19. vi; D'ANNIBALE, I. 228. Hinc idem D'ANNIBALE, loc. cit. (15) ait: «communicatio privilegiorum inter regulares cessat in his privilegiis, quae laedunt iura episcoporum. (Ex Ben. XIV. Const. «Impositi nobis» 27. febr. 1747; Id. Notif. 23. 4; PIGNATELLI, *Cons.* l. 38)».

(7) Quae verba desumpta sunt ex c. 30 de privil. etc. X. (V. 33) Honorii III, cuius capitis hoc est initium: «In iis, quae ad cultum divinum facere dignoscuntur, non maligna, sed benigna esset potius in-

sumere, quod superior inutiliter et inaniter disponere voluerit ⁽⁸⁾.

A fortiori interpretatio ita facienda est, ut non cedat in damnum privilegiarii: si enim admitti nequit superiorem voluisse concedere aliquid inutile, multo minus admitti potest voluisse concedere aliquid damnosum. Nam «quod in gratiam alicuius conceditur, non est in eius dispendium retorquendum» ⁽⁹⁾.

CANON 69.

Nemo cogitur uti privilegio in sui dumtaxat favorem concessio, nisi alio ex capite exsurgat obligatio.

1. Nemo cogitur uti privilegio. – Privilegiatus non tenetur uti privilegio privato ⁽¹⁾, quod nempe in personae favorem concessum est, quia liberum est unicuique suo iuri renunciare. Ratio autem est, quia quod alicui concessum est in sui favorem, non debet ei in gravamen verti; gravamen autem saepe esset *cogi* ad usum privilegii ⁽²⁾; mens autem

terpretatio facienda». Et quum postea dixerit mirari se proinde cogi, aliquos ita interpretatos esse privilegium a se concessum fratribus Praedicatoribus et Minoribus celebrandi *ubique cum altari viatico*, ut scilicet id facere solum possent, *Praelatis annuentibus* (ad quod faciendum nullum esset privilegium necessarium), prosequitur mandans episcopo ut ea interpretatione reprobata, publicare non omittat id ipsis permitti etiam sine Praelatorum assensu, «ita quod dicti fratres aliquam ex indulgentia nostra videantur in hoc gratiam consecuti».

(8) Sic si Titius legitime obtinuit a Rom. Pontifice duo beneficia residentialia in diversis locis, intelligitur dispensatus ab alterutrius residentia. PASSERINUS, in c. 10 de privil. V. 11 in 6^o. Attamen nota non oportere, ut semper effectus privilegii sit distinctus substantialiter a iure communi, ita ut ex privilegio obtineatur ius vel potestas ad aliquid, quod ius commune non concedat; sed sufficere, ut potestatem iam iure communi competentem concedat novo modo novoque titulo, idque moralem quamdam utilitatem secum adducat. SUAREZ, l. c., VIII. 22. 3.

(9) reg. 61 de reg. iur. in 6^o. Hinc si clericus, cui incumbit onus recitandi breviarium, obtinuit commutationem in aliud opus, et hoc opus gravius breviario evasit, privilegium commutationis non ita interpretandum est, ut ad breviarium non possit reverti.

(1) c. 6 de privil. etc. X. (V. 33).

(2) Reg. 61 iur. in 6^o confirmant. doctrinam MODESTINI (l. 25 de legibus etc. l. 3): «Nulla iuris ratio aut aequitatis benignitas patitur, ut quae salubriter pro utilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad severitatem».

principis fuit, dum privilegium concessit, privilegiario non nocere sed prodesse.

2. *in sui dumtaxat favorem concesso*, - nam si privilegium esset in bonum tum commune tum privatum, adesset obligatio eo utendi, quemadmodum etiam in casu, quo - (*nisi*) *alio ex capite exsurgat obligatio* - idest per accidens. Id autem verificatur duobus in casibus, ut dicit SUAREZ ⁽³⁾: « Aliud dubium circa hanc partem est, an privilegium, ut est lex, interdum obliget etiam ipsum privilegiarium... Respondeo in duobus casibus obligari privilegiarium ad utendum privilegio, numquam tamen, formaliter loquendo, obligari suo privilegio, ut suum est, ad usum seu observantiam eius ». Enumerat autem istos duos casus et specificat dicens: « Primus casus huius obligationis est, quando aliquis non potest renunciare privilegio suo... Tunc enim, si occurrit casus in quo vel cedendum sit privilegio vel illo utendum, ut saepe occurrere potest, obligabitur quis uti privilegio, ne illi cedat; imo, quum non possit valide cedere, licet velit, cogitur illo uti, nec potest sine peccato consentire, ut contra illud fiat, et hoc est obligari ad actum per privilegium concessum ⁽⁴⁾. Alter casus huius obligationis est, quoties per privilegium fit actus licitus, qui antea non erat, vel tollitur obligatio, quae antea erat; nam tunc superveniente alia lege praecipiente talem actum, poterit quis obligari ad actum per privilegium concessum » ⁽⁵⁾.

Et hoc quidem procedit semper et in omnibus, quando privilegium conceditur motu proprio, non vero semper quando conceditur solum ad instantiam petentis. Tunc enim aliquando, quum privilegiarius merito censeatur sibi constituere ius ex privilegio procedens, et iustum sit ut, quod quisque iuris in alterum statuit, eodem et ipse utatur, (inscript. tit. D. II. 2), privilegium contra ipsum retorqueri potest. Unde si actor petierit et obtinuerit, ut sua causa cognoscatur, appellatione remota, iure merito non poterit appellare in causa reconventionis, quum actoris et rei in eadem causa par debeat esse conditio. c. fin. de mutuis petitionibus X. (II. 4).

(3) *De leg.*, VIII. 23. 7.

(4) Sic clericus renunciare non potest privilegio fori. c. 12 de foro competenti X. (II. 2).

(5) Sic si quis infirmus, habens privilegium oratorii privati, facile in eo posset die festo missam audire, teneretur privilegio uti. Sic confessarius, habens privilegium absolvendi a reservatis, audita confessione eius, qui in reservata inciderat, debet absolvere.

CANON 70.

Privilegium, nisi aliud constet, censendum est perpetuum.

1. *Privilegium.... censendum est perpetuum.*

– Scilicet praesumptio est, si privilegium concessum fuerit sine ulla appositione termini, sed indefinite, censi debere perpetuum. Fundatur in ipsa antiqua praxi iuris nostri, quae postea firmata est in *regula* 16 *iur.* in 6^o: «Decet concessum a principe beneficium esse mansurum, supposito intellectu omnium doctorum». Ceterum praesumptio procedit, quia si princeps voluisset illud concedere ad tempus, hoc dicere potuisset. Hac praesumptione usus iam est INNOCENTIUS III, in c. 22 *De privilegiis* X. dicens: «Super quo tale damus responsum, quod, si decimarum illarum remissio facta exstitit secundum canonicas sanctiones, praedecessor tuus *indefinite* decimas episcopales monasterii remittendo (quum nihil exceperit et potuerit excepisse, ac in beneficiis plenissima sit interpretatio adhibenda, nec debeat una eademque substantia diverso iure censi), intellexisse videtur non solum de decimis possessionum illius temporis, sed futuri».

Et patet assertio canonis etiam ex eo quod privilegium imitatur legem et ad eius instar est, quare *per se* debet habere quamdam perpetuitatem, ut lex.

2. *nisi aliud constet.* – Privilegium enim, quamvis, quum sit facultas seu ius, et concipiendum propterea sit ad modum potentiae vel habitus, non ad modum actionis, detur proprie et per se in perpetuum, adhuc aliquando datur ad actum transeuntem vel ad nonnullos actus similes, habentes tractum successivum (v. g. ad annum, ad biennium), et proinde est facultas temporanea. Id autem constare debet ex voluntate superioris concedentis privilegium, secus enim praesumendum est perpetuum. Quod si aliud constet ex voluntate superioris concedentis, privilegium non erit perpetuum, sed semper privilegium ⁽¹⁾.

(1) Antiquiores canonistae (ex. gr. REIFFENSTUEL, in app. ad libr. IV n. 20; WERNZ, I. 158) ea, quae non essent perpetua, appellabant potius *quasi privilegia*: sic ex. gr. facultates triennales. At Codex hunc modum loquendi non recepit, ut patet ex can. 66.

CANON 71.

Per legem generalem revocantur privilegia in hoc Codice contenta ; ad cetera quod attinet, servetur praescriptum can. 60.

1. Incipit hic Codex agere de cessatione privilegiorum. Cessant autem vel ex parte concedentis, vel ex parte privilegiarii, vel ex natura sua. In canone praesenti de cessatione ex actu seu parte concedentis.

Et in primis legislator agit de cessatione ex parte concedentis, quae fiat revocatione ex contraria lege lata: quo in casu privilegium cessat quando obligatio legis incipit privilegiatum urgere ⁽¹⁾. Statuit autem, quod ad hoc attinet, ut si in posterum aliqua lex generalis feratur contraria alicui privilegio, quod in Codice continetur, privilegium censendum est revocatum. Ratio est, quia privilegium contentum in Codice, seu, ut loquebantur antiqui, in corpore iuris, est ius singulare, scilicet ius commune. Legislator autem non praesumitur ignorare ius commune, ideoque si ferat legem generalem contrariam iuri communi, hoc censetur abrogatum non secus ac abrogata esset lex generalis praecedens, ut statuitur can. 22.

Si autem contraria lege privilegia non revocentur, id fieri tamen potest, singulari actu superioris ⁽²⁾.

Et revocatio fieri potest vel a concedente, vel etiam a concedentis successore aut superiore, quod planum est ⁽³⁾. Sed et praeterea debet privilegiato intimari ⁽⁴⁾. Porro revocatio,

(1) Nonnulli addunt ex hoc capite privilegium morte quoque concedentis cessare, si quando privilegium is dederit « ad beneplacitum meum » vel « quamdiu vixero ». Sed hic casus cessationis melius revocatur ad privilegia, quae in diem vel sub conditione data sunt. Hinc privilegium concessum « quamdiu non revocavero », si, eo non revocato, concedens obierit, non cessat. SANCHEZ, *De matr.*, VIII. 28. 52; REIFENSTUEL, in tit. 33 lib. 5 Decr. n. 170.; SUAREZ, *De censuris*, 26. I. 17.

(2) c. 1 de reg. iur. X. (V. 41).

(3) SUAREZ, *De leg.*, VIII. 40. 6; SALMANTICENSES, 18. 2. 45.

(4) SUAREZ, loc. nuper cit., n. 1. sqq.; D'ANNIBALE, I. 229. Quod ad revocationem privilegii, quae lege lata fiat, nota clausulam « non obstantibus quibuscumque privilegiis » regulariter sufficere ad derogationem. *Regulariter*, nam ea nec privilegiis in corpore iuris contentis, nec iis, quae ita concessa sunt, ut revocari non possint, nisi fiat expressa eorum mentio de verbo ad verbum vel aliquid simile, nec concessis per modum contractus, derogatur. SUAREZ, loc. nuper cit., c. 38. n. 1. sqq. Attamen si supradictae formulae addatur « etiamsi expressa et specifica de illis

si agatur de privilegio omnino gratuito vel gratioso, semper valida est, etiamsi sine causa fiat ⁽⁵⁾, quamvis tunc esset illicita ⁽⁶⁾. Si vero agatur de privilegio remuneratorio, ad validam et licitam revocationem necessaria est causa omnino gravis ⁽⁷⁾; et si de oneroso vel ex contractu sermo est, illud revocari etiam valide non posse, nisi ex causa publica et refuso pretio, certum est ⁽⁸⁾. Privilegium vero concessum alicui non subdito, nullo modo revocari potest, quia transit in contractum, videlicet in donationem ⁽⁹⁾.

2. Fit autem revocatio expresse vel tacite. *Expressa* revocatio ea est, quae fit vel verbis expressis in specie et in particulari, vel per clausulam generalem ⁽¹⁰⁾. *Tacita* vero ea est, quae non fit per clausulam expresse et directe, sed indirecte, idest principaliter per actum principis directe contrarium privilegio, qui non potest habere effectum intentum, saltem adaequatum, sine derogatione privilegii prius concessi, dummodo praesumi possit eum scire vel recordari privilegium antea concessum ⁽¹¹⁾.

fieri debeat mentio », vel « sub quacumque verborum forma concessis » (cc. 1. 2 de sepulturis [III. 7] inter Clem.), etiam iis derogatur, quae ita concessa sunt, ut revocari non possent, nisi expressa eorum mentio fiat de verbo ad verbum. SUAREZ, loc. nuper cit., n. 2.; REIFFENSTUEL, l. c. n. 124. sqq.

(5) SUAREZ, VIII. 37. 10. Patet autem hic quaestionem non esse de privilegio, quod non habet tractum successivum, et unico actu iam perfectum est, idest non agi de dispensatione, qua lex existens ita sit relaxata, ut non possit reviviscere sola voluntate legislatoris. Hinc evidens est, quod si qua puella a voto castitatis soluta est, ea potest nubere, nec Romanus Pontifex potest postea eam ex capite voti ab hoc impedire. Similiter contra matrimonium iam initum alicuius, qui legitimam habuerit dispensationem ab aliquo canonico impedimento, quo tenebatur, frustra niteretur superior ecclesiasticus.

(6) SUAREZ, loco nuper cit.

(7) SUAREZ, loco nuper cit., n. 6.; D' ANNIBALE, I. 229. (20).

(8) SUAREZ, loco nuper cit. D' ANNIBALE, loco nuper cit.

(9) SUAREZ, l. c., n. 2.; SANCHEZ, *De matr.*, VIII. 33. 5. Nisi, ut annotat ipse, princeps suam iurisdictionem concesserit, quia in concessione intelligitur semper excepta superioris auctoritas.

(10) SUAREZ, l. c., c. 38. n. 1. sqq. Habes exemplum huius revocationis in capite unico de privilegiis (XI) inter Xvag. Ioannis XXII.

(11) SUAREZ, l. c., n. 4. Cfr. in exemplum cap. 21 de sententia et re iudicata X. (II. 26).

CANON 72.

§ 1. *Privilegia cessant per renuntiationem a competente Superiore acceptatam.*

§ 2. *Privilegio in sui tantum favorem constituto quaevis persona privata renunciare potest.*

§ 3. *Concesso alicui communitati, dignitati locove renunciare privatis personis non licet.*

§ 4. *Nec ipsi communitati seu coetui integrum est renunciare privilegio sibi dato per modum legis, vel si renuntiatio cedat in Ecclesiae aliorumve praeiudicium.*

1. § 1. *Privilegia cessant per renuntiationem.* – Agitur in praesenti canone de cessatione privilegii ex parte privilegiarii. Et in prima paragrapho canonis statuitur regula generalis, privilegia ex parte privilegiarii cessare per renuntiationem, quae fuerit a competente superiore acceptata, et quidem ex eo momento quo acceptata est: idque sive agatur de privilegio contra ius, quia sine voluntate legislatoris non potest lex reviviscere ⁽¹⁾, sive agatur de privilegio praeter ius, quia nemo potest sibi obligationem imponere non utendi privilegio.

Ceterum quum liberum sit unicuique iuri suo renunciare, nulla etiam ex hoc capite potest esse difficultas, quod privilegiarius possit renunciare privilegio, quod est ius suum.

2. *a competente superiore acceptatam*; – et id propter rationes supra adductas, et quia secus privilegiarius, non obstante renuntiatione et mutata voluntate, posset uti privilegio.

Renuntiatio autem haec potest esse sive *expressa* ⁽²⁾ sive *tacita* ⁽³⁾. Hic de expressa sermo est et admittitur, dummodo sit libera et expressa et quod ad privilegium concessum in favorem ipsius privilegiarii, non autem in favorem communitatis aut coetus, quo in casu privilegiarius potest tunc tantum re-

(1) SUAREZ, *De leg.*, VIII. 33. 18.

(2) SUAREZ, loc. cit.

(3) SUAREZ, loc. cit. cap. 34.

nuntiare, quum privilegium non est datum per modum legis, vel renuntiatio non cedit in praeiudicium Ecclesiae vel aliorum.

3. § 2. Privilegiarius potest esse vel persona physica vel persona moralis. In hac secunda paragrapho canonis praesentis agitur de prima hypothesi ; in paragraphis sequentibus 3 et 4 de alia. Quod ad primam hypothesim attinet, statuatur privatum virum non solum posse abstinere ab usu privilegii, ut iam dictum est in canone 69, sed etiam additur posse eidem privilegio renuntiare ⁽⁴⁾, dummodo tamen privilegium concessum unice fuerit in sui favorem ⁽⁵⁾, quia tunc nullius ius laeditur.

4. § 3. In tertia paragrapho ponitur expressa limitatio, quae explicite iam in § 1 continebatur, principii generalis ibidem statuti: scilicet affirmabatur posse aliquem renuntiare privilegio *in sui tantum favorem concesso*. Hic positive explicatur vis illorum verborum, quae proinde non possunt intelligi de privilegiis concessis communitati, dignitati, loco, ad quem quis pertinet, vel quam quis obtinet. Et patet, quia si privatum ius et commodum est in dominio uniuscuiusque, non ita est de bono communi, quod a privata uniuscuiusque voluntate non pendet. Hinc merito INNOCENTIUS III, in cap. 36 *De sent. excomm. etc.* X. (V. 39), dixit excommunicatum esse eum, qui in clericum, *etiam volentem*, violentas manus iniecerit, etsi forte in satisfactionem praecedentis iniuriae ⁽⁶⁾.

(4) Et nota discrimen esse inter simplicem non usum et renuntiationem, quia quocumque quidem privilegio potest quis non uti, sed non cuicumque renuntiare. Quaedam equidem privilegia sunt, quae momentaneum habent effectum, ut loquitur SUAREZ, l. c. VIII. 33. 1., et sunt ea quae potius dantur ad modum dispensationis seu relaxationis vinculi, ut esset privilegium tollens irregularitatem, vel relaxans votum aut dispensans in impedimento matrimoniali. Sed etsi inspiciamus naturam ipsam actus, eam differentiam videbimus : nam renuntiatio addit non usui, etiam voluntario, actum tollendi a se ius et potestatem utendi, scilicet voluntatem abdicandi a se totaliter et in perpetuum ius seu facultatem ex privilegio profluentem.

(5) IUSTINIANUS, in l. 29 de pactis C. (II. 3), iam dicebat: « quare et in hac causa pacta non valeant, quum alia regula est iuris antiqui, omnes licentiam habere his, quae pro se introducta sunt, renuntiare? ».

(6) Verum quidem est, usum privilegii pertinere ad singulos de communitate ; privilegium tamen non singulis immediate conceditur, sed communitati ipsi, quare est ius totius communitatis, et qua tale non est penes singulos, qui proinde non possunt de eodem disponere.

Ceterum attendenti perspicuum facile erit videre in hypothesi non individuum ipsum, sed communitatem etc. esse privilegium, quae quum ab individuo probe distinguatur, etsi privilegium redundet in bonum privatum seu individui, ipsa et non individuum eius partem constituens, aut eam obtinens (si de dignitate sermo sit), dicenda esset posse privilegio renuntiare; quod an de facto procedat et quando, dicetur in § 4. Potest enim quis renuntiare privilegio suo, non alieno.

Quod extendendum est, ut scilicet privilegio etiam non vergenti in bonum commune renuntiare quis nequeat, si simul respicit bonum alterius, quod a proprio bono seu commodo non sit separabile. Ratio quia nemo potest iuri alterius praeiudicare.

5. § 4. *Nec ipsi communitati seu coetui integrum est renuntiare privilegio sibi dato per modum legis.* — Scilicet dupliciter alicui communitati concedi potest privilegium, vel ad modum legis vel ad modum rescripti. Ad modum legis intelliguntur concessa omnia privilegia contenta in Codice v. gr. privilegium fori, privilegium exemptionis etc. Ad modum rescripti cetera omnia, quae scilicet in Codice non continentur. Privilegiis concessis ad modum legis communitatem etiam renuntiare non posse patet ob rationes iam supra allatas. Privilegiis autem datis ad modum rescripti communitatem quoque renuntiare posse, quemadmodum virum privatum, patet etiam, quia principium illud iuris quod attulimus ex Iustiniano, omnes licentiam habere his, quae pro se introducta sunt, renuntiare valet non solum de personis physicis, sed etiam de moralibus. His positis, nullam difficultatem faciunt duae exceptiones hic appositae. Quod ad primam, « si datum sit per modum legis », quia tunc constituit ius singulare quod est vera lex, et proinde neque exigit acceptationem neque patitur renuntiationem (7). Ceterum privilegium, quod cedit

Et confer ad huius confirmationem INNOCENTII III (c. 12 de foro comp. X. [11. 2]): « Quum non sit beneficium hoc personale, cui renuntiare valeat, sed potius toti collegio ecclesiastico sit indultum, cui privatorum pactio derogare non potest ».

(7) Scilicet quum aequum valde sit, ut legislator non solum universis subditis, in quantum constituunt unum corpus seu unam societatem, leges ferat, sed obligationem legis imponat quibusdam quoque

in commodum et utilitatem Ecclesiae, est quodammodo privilegium ipsius Ecclesiae, et proinde ei renunciare idem esset ac praeiudicium afferre Ecclesiae.

Quod ad alterum, « si renunciatio cedat in praeiudicium Ecclesiae vel aliorum », haec habe. Antiquo iure dicebant doctores praelatum cum capitulo vel conventu renunciare semper posse privilegio, quod inutile vel indifferens factum fuerit, imo etiam si adhuc esset utile et honorificum, dummodo in hoc altero casu omnes ad unum canonici vel religiosi consentirent. Quod quum evidentè in casu praesumi non possit verificari, et episcopus posset et deberet impedire, Codex formulam immutavit, dicens renunciationem non permitti, quae in praeiudicium Ecclesiae cedat ⁽⁸⁾. Quod ad privilegia inferentia praeiudicium aliis, adverte, tale privilegium, cui non possit renunciari sine praeiudicio tertii, evidentè continere ius tertii: neminem autem posse iuri tertii renunciare nimis evidens est ⁽⁹⁾. Confer ea quae dicta sunt supra, praesertim ad can. 50 et 60.

subditis, qui vel ex naturali titulo vel ex voluntario ad aliquid peculiare officium erga societatem tenentur; imo quum iustitiae distributivae sit, non omnes in societate eodem censu haberi omnesque iisdem frui iuribus, necessarium est, ut legislator pro variis sociorum ordinibus vel leges statuatur vel iura concedat. Ius autem *singulare* illud est, quod « contra tenorem rationis propter aliquam utilitatem auctoritate constituentium introductum est », ut dicitur in l. 6 de legib. etc. D. (l. 3), videlicet illud, quod contra (vel praeter) id, quod constans et perpetua ratio iuris communis dictat, constituitur propter aliquam societatis utilitatem, quae facit, ut sit aequum ita constitui; constituitur autem non privatorum sed auctoritate constituentium, idest legislatorum, secundum DONELLUM, *Comm. de iure civili*, l. i. c. 14 n. 9. Huius generis erant in iure Romano restitutiones in integrum minorum, quae contra ius commune concedebantur, senatusconsultum Macedonianum ne, pecunia filiis familiis data mutuo, in ipsum aut eius patrem actio daretur, contra commune ius de mutuo etc. Clarius forte dici potest cum D'ANNIBALE (l. 218), ius singulare illud esse « quod contra vel praeter communem legem certo personarum generi constitutum est ». CHELODI (*Ius de pers.*, l. 82) advertit canonistas non fuisse solitos distinguere inter iura singularia et privilegia, et horum exemplum secutum fuisse Codicem; sed modernos iuristas et canonistas quosdam non id probare: et distinctionem non immerito proponi.

(8) Arg. c. 36 de sent. excomm. etc. X. (V. 39): REIFFENSTUEL, in tit. 33 lib. V Decret. n. 196.

(9) Sic v. gr. communitas, quae obtinuit a Sede Apostolica privilegium exemptionis a iurisdictione episcopi, non potest huic privilegio renunciare, quia laederet iura S. Sedis, cui per privilegium exemptionis directe subicitur. Imo generaliter dicendum est, nullum religionis, ne Generalem quidem, posse renunciare privilegiis concessis suae

CANON 73.

Resoluto iure concedentis, privilegia non exstinguuntur, nisi data fuerint cum clausula: ad beneplacitum nostrum, vel alia aequipollenti.

1. *Resoluto iure concedentis*, – scilicet quocumque modo, sive morte, sive renuntiatione, sive depositione, sive translatione. Antiquo iure in hac hypothese exspirare dicebantur rescripta iustitiae, re integra, non autem quando res amplius integra non erat, idest citatione a delegato emanata aut contestata lite, de qua agebatur ⁽¹⁾. Rescripta vero gratiae, si continerent gratiam factam, dicebant, permanere, etiam re adhuc integra ⁽²⁾, e contra cessare dicebantur, si continerent gratiam faciendam. Nunc ex praescripto praesentis canonis rescripta omnia, sive gratiae sive iustitiae, sive contineant gratiam factam sive faciendam, sive re integra sive non, permanent in sua vi. Ratio autem est, quia gratia semel rite obtenta non perimitur morte concedentis, ut donatio semel facta (cui aequiparatur gratia) non cessat morte donantis. Hinc, resoluto quoque iure concedentis,

2. *privilegia non exstinguuntur, nisi data fuerint cum clausula: ad beneplacitum nostrum, vel alia aequipollenti.* – His verbis Codex vexatam sustulit quaestionem, quae ab antiquis canonistis disputabatur. Scilicet, quamvis plerique dicerent gratiam concessam ad beneplacitum concedentis, ipso mortuo, exspirare, quia cessante persona seu sup-

religioni. Renunciatio enim est species alienationis; superiores autem, etiam maiores, sunt simplices administratores, et nulli administratores, etiamsi constituti fuerint cum libera, habent facultatem alienandi.

(1) Quaestio gravis olim disputata inter canonistas acriter propter antinomiam, quae videri posset haberi inter caput 19 de off. et pot. iud. del. X. (I. 29), Relatum Lucii III et caput 20 eiusd. tit. Gratum Urbani III; de hoc ad can. 1725.

(2) Cfr. c. 9 de off. deleg. in 6^o. « Si super gratia cuiuspiam ab Apostolica Sede facta, executores fuerint deputati, aequum esse censemus, ut sicut ipsa gratia (licet nondum sit in eius executione processum) morte non perimitur concedentis, sic nec etiam re integra perimatur executoribus data potestas: quam, veluti gratiae praedictae accessoriam, naturam sequi congruit principalis ».

posito, vel cessante homine, cessat eius beneplacitum; alii contra sentiebant, nec spernenda omnino ratione. Argumentabantur videlicet ex eo, quod principium aliorum non videretur omnino verum, quum Papa, concessa gratia, cesset etiam plerumque vel possit cessare a voluntate gratiae concessae, suam cogitationem alio divertens: voluntas autem non sit rei non consideratae. Nec recurri posse dicebant ad perseverantiam quamdam moralem, durantem usque ad mortem, morte vero cessantem. Id enim asserebant esse falsum, quia fundatur in duobus falsis suppositis: scilicet et quod gratia in sui conservatione dependeat a voluntate concedentis et quod voluntas post mortem moraliter non duret. Quorum primum falsum esse demonstratur ex eo, quod semel donatum, etiam sub conditione, donatarii est nisi revocetur; secundum quia si moraliter perseverare dicitur in iis, qui petierunt baptismum et postea in amentiam inciderunt ⁽³⁾, non apparet ratio, cur sit hoc denegandum in praesenti casu. Quare nonnulli dicebant, et, ut puto, recte: « certe clausula *ad beneplacitum*, ex natura rei et spectata sola significatione sua, licet possit habere sensum illum, ut importet sub conditione voluntatem, ut positivo morali influxu *conservantem* concessionem, tamen illum non importat necessario. Nam *donec voluero* bene potest habere sensum ac si dicatur, nisi revocavero voluntatem meam. Et ideo clausula est ambigua, et bene contingere potest, quod de mente concedentis habeat sensum secundum, scilicet, donec voluero gratiam non durare, qui etiam spectata connaturali significatione est planior. Et tunc concessio sub clausula *ad beneplacitum* non expirat morte concedentis, quia clausula tunc est eadem, quod ista: *donec revocavero*. Et hunc sensum habet extra materiam gratiae, ut probavi *De stat. et off. homin.*, tom. 2 quaest. 187 art. 1 pag. 73. Quamobrem, quod Pontifex decreverit clausulam hanc *ad beneplacitum* intelligi debere in priori sensu, fuit hoc ex lege positiva et in materia habendi plura beneficia simul, quae est vere odiosissima et summe restringenda » ⁽⁴⁾. Aliam quaestionem faciebant: quid scilicet si dicatur *ad beneplacitum Romani Pontificis*; aliis tunc vi-

(3) C. 3 de baptismo etc. X. (III. 43).

(4) PASSERINUS, in c. 5 de rescriptis in 6º n. 29.

dentibus *beneplacitum personale* (Anch., Domin., Franc., etc.): ex quo, resolutio iure concedentis, cesset gratia; aliis videntibus *beneplacitum officii seu Sedis*, quae non moritur et proinde facit, ut gratia non cesset (Passerinus etc.). Quam quaestionem in hunc traditionalem sensum resolvit Codex can. 61 (5).

Quaerunt etiam an regula ista, quae de delegationibus Papae datur, procedat etiam in delegationibus inferiorum. Et respondent affirmative, et planum est, quia Codex non distinguit; una tamen facta exceptione, de beneplacito scilicet dignitatis, quae tamen non sit perpetua (ut esset dignitas legati vel officium delegati), quia tunc gratia concessa ad beneplacitum dignitatis, morte etc. eam habentis cessat, propter extinctionem ipsius dignitatis.

CANON 74.

Privilegium personale personam sequitur et cum ipsa exstinguitur.

1. In canone praesenti, qui fere iisdem verbis refert regulam 7^m iur. in 6^o (1), et in sequenti assignantur differentiae inter privilegium *personale* et *reale*. Et primo hic de privilegio personali, quod, ut dictum est in prooemio istius tituli, illud est, quod *immediate* conceditur personae, seu immediate in personam fertur ratione sui. Immediate, nam mediate omnia privilegia redundant in personam, etsi saepe utilitas privilegii versatur proxime circa res, praedia, officium, etc., ex quibus redundat in personam haec habentem. Quae quidem per se clara sunt nec admittunt difficultatem: sed difficultas exinde aliquando contingere potest, quod privilegium in ipsa quidem persona

(5) Et nota aliud esse dicere *ad beneplacitum Romani Pontificis*, aliud *ad beneplacitum Sedis Apostolicae*. In hoc altero casu nulla quaestio erat, quia id expresse habebatur in iure statutum (c. 5 de rescript. [l. 3] in 6^o): « Si gratiose tibi a Romano Pontifice concedatur, ut beneficia... posses usque ad suae voluntatis beneplacitum retinere, huiusmodi gratia per eius obitum, per quem ipsius beneplacitum omnino exstinguitur, eo ipso exspirat. Secus autem si usque ad Apostolicae Sedis beneplacitum gratia concedatur praedicta: tunc enim, quia sedes ipsa non moritur, durabit perpetuo, nisi a successore fuerit revocata ».

(1) Desumptam ex PAULO (l. 68 de div. reg. iur. ant. D. L. 17) et ex MODESTINO (l. 196 tit. nup. cit. D.).

sit, sed ei adhaereat ratione tantum conditionis, quae est in persona, ut ratione dignitatis, officii etc. In his non raro incertum esse potest, utrum sint personalia an realia. Ad quod determinandum quatuor, dicit SUAREZ ⁽²⁾, attendenda sunt: *modus* personae, cui fit gratia; *ratio* seu *causa*, quae movit ad concessionem; *res*, de qua agitur: *verba*, quibus privilegium concessum est. Et quidem quod ad personam attinet, si ea sit ficta seu moralis, privilegium *reale* est; si vero est persona physica vel coetus personarum non collegialis ⁽³⁾, recurrendum est ad intentionem concedentis, quae praecipue cognoscitur ex causa movente ad privilegium, quae si fuerit conditio personae adhaerens, privilegium censendum est *personale*, vel si fuerit causa personae non adhaerens (dignitas, officium, locus) censendum est *reale*. Ad hanc autem intentionem concedentis dignoscendam recurri etiam saepe debet ad verba privilegii; circa quod confer ea, quae dicta sunt ad cc. 18 et 49. In dubio autem utrum privilegium sit personale an reale, videtur cum SUAREZ ⁽⁴⁾, privilegium, si favorabile sit et purum beneficium, censendum esse reale ⁽⁵⁾; privilegium contra odiosum, sive sit contra ius commune sive aliis inferens praeiudicium, censendum esse personale.

2. His suppositis de distinctione inter privilegium personale et reale, dicitur in canone privilegium personale personam sequi et cum ea desinere; idque significat illud non transire de persona in personam seu ad eam restringi cui datum est: idque stricti omnino iuris est, ita ut non solum extendi nequeat ad domesticos privilegiarii, sed neque ad eius uxorem et filios ⁽⁶⁾, ad quos non raro in iure favorabilia

(2) SUAREZ, *De leg.*, VIII. 3. 4.

(3) Ita privilegium restitutionis in integrum transit ad heredes minoris laesi; idem dicas de privilegio ex sen. Velleiano pro mulieribus in damnum suum pro alio fideiubentibus, etc.

(4) SUAREZ, l. c. n. 18.

(5) Reg. 16 iur. in 6^o: c. 68.

(6) Cfr. l. 13 soluto matrimonio etc. D. (XXIV. 3), et in eam BARBOSA a num. 22. Hoc autem intelligendum est de extensione et communicatione privilegii ex vi coniunctionis seu correlatione, quam inter se habent maritus et uxor, pater et filii; non autem si ex alia dispositione iuris talis communicatio et extensio habeatur. Et certe ex pluribus iuribus uxor fit particeps plus minusve status mariti, qui proinde, si ex. gr. nobilitate gaudeat sive naturali ex sanguine, sive

extenduntur; nisi tamen ex tenore et verbis privilegii deducenda sit talis extensio, ut, ex. gr., si extensione non facta privilegium fieret inutile (7).

Privilegium igitur personale extendi nequit de persona in personam, sed in persona privilegiarii exstinguitur (8), nisi tamen antea ex quacumque causa non fuerit iam exstinctum (9).

CANON 75.

Privilegia realia cessant per absolutum rei vel loci interitum; privilegia vero localia, si locus intra quinquaginta annos restituatur, reviviscunt.

1. Postquam in canone superiore actum est de privilegiis personalibus, hic de realibus agitur et de iis statuitur principium, quod iam supra insinuatum est, et patet obvia ratione, scilicet privilegia huiusmodi desinere, interitu rei vel loci, etc., cui directe privilegium concessum est.

2. *Privilegia realia cessant per absolutum rei vel loci interitum.* — Ubi probe advertendum est, ad ces-

accidentali ex munere gesto, privilegia nobilitatis suae uxori communicat, vel ad eius vitam, ita ut etiam in statu viduitatis, ea participet vel ad suam vitam, idest ad vitam mariti, vel tunc tantum, quando maritus officium gerit, vel etiam dimisso officio a marito, secundum diversas dispositiones iuris, a quo tantum dependent huiusmodi privilegia, quae, quum nihil contineant substantiale, sed tantum consistant in externa denominatione, a iure positivo in totum reguntur. Quae omnia dicenda sunt etiam de filiis et de nepotibus relate ad patrem, avum, etc.

(7) Quod FOEBEUS, post Glossam, exemplificat in casu permissae commorationis in fundo factae Titio, cui inutilis esset gratia, nisi ibidem cum suis commorari possit, quum non valeret solus ibidem sine suis commorari.

(8) Exstinguitur in persona, idest ad heredes vel successores non transit.

(9) Sensus igitur canonis est, privilegia personalia ita esse affixa certae et determinatae personae, ut nec transeant de una in aliam, nec maneant post personam, cui concessa sunt. Quousque autem non exstinguuntur, si nihil in contrarium dixerit concedens, extenduntur ad omne tempus et ad omne territorium concedentis. Quare si Titius obtinuit privilegium legendi libros prohibitos, praedicandi evangelium, celebrandi ante auroram, Titius haec facere potest in qualibet parte territorii superioris concedentis. Cfr. MASCHAT, V. 33 n. 9; SCHMALZGRUEBER, V. 33. 97 sqq; BALLERINI - PALMIERI, I. 387 ad I.

sationem privilegii non sufficere quemcumque rei vel loci interitum, sed requiri *absolutum*, idest totalem et perpetuum, sine spe scilicet restitutionis. Quare destructa, ex. gr., ecclesia vel suppresso officio legitima auctoritate superioris, cessant illico privilegia; sed si id illegitime factum fuerit, antiquo iure distinguendum erat, utrum spes esset restitutionis an non. Nam in primo casu antiquiores dicebant ea suspendi, in altero cessare. Nunc Codex aliter loquitur. Dicit enim:

3. privilegia vero localia, – quae et ipsa realia sunt, sed sunt eorum species et inter praecipuas, – *si locus intra quinquaginta annos restituatur*; – quibus verbis non appellatur amplius ad incertam spem restitutionis ⁽¹⁾, sed ad certum factum restitutionis peractae, et quidem intra 50 annos; secus enim non de restitutione antiqui aedificii sed de aedificatione novi potius ageretur. Quae limitatio temporis optimo iure statuta est, etiam ad praecavendas futuras forte dubietates, incertitudines, contentiones, et praesertim arbitria de permanentia antiquorum privilegiorum.

4. reviviscunt, – quae proinde cessaverant, non suspensa tantum fuerant. Quare iure Codicis dicendum est privilegia realia, localia quoque, statim cessare intereunte re, dummodo tamen interitus fuerit integer et absolutus ⁽²⁾.

CANON 76.

Per non usum vel per usum contrarium privilegia aliis haud onerosa non cessant; quae vero in aliorum gravamen cedunt, amittuntur, si accedat legitima praescriptio vel tacita renuntiatio.

1. Hic quaestio est de renuntiatione tacita privilegii: de expressa Codex egit canone 72. Tacita autem renuntiatio

(1) Cfr. l. 36 de religiosis etc. D. (XI. 7).

(2) Nam si collegium ideo supprimatur hic, ut alibi aedificetur, vel ecclesia ideo hic destruat, ut alibi, commodiore forte loco, extruatur, quum dici nequeat res absolute interiisse, quia collegium alibi aedificatum et ecclesia alibi exstructa idem censentur cum collegio suppresso vel ecclesia destructa, antiqua privilegia manent. Requiritur tamen, ut non sit transactum tempus requisitum, quod est quinquaginta annorum.

tunc habetur, quando signa externa, non aperte sed per conjecturas, ostendunt voluntatem privilegiarii renuntiandi suo privilegio.

2. Ad intelligentiam canonis praestat recolere: *a)* privilegia quaedam esse affirmativa, quaedam negativa: illis datur facultas aliquid agendi (v. gr. dispensandi, celebrandi ante auroram), istis acquiritur ius ad aliquam omissionem legitime faciendam (v. gr. privilegium immunitatis a solvendis, decimis, tributis, etc.); *b)* privilegia tum affirmativa cum negativa interdum concedi ita, ut exinde resultet aliorum gravamen, interdum ita, ut nullum aliorum gravamen sequatur: primi generis esset privilegium affirmativum imponendi tributa, exigendi decimas, et privilegium negativum non solvendi tributa vel decimas; secundi esset privilegium affirmativum celebrandi ante auroram, absolvendi a reservatis, et privilegium negativum non ieiunandi, non recitandi horas canonicas; *c)* per non usum amitti privilegia affirmativa, privilegia vero negativa per usum contrarium; *d)* dupliciter intelligi posse, privilegia amitti per non usum vel per usum contrarium, vel potius rationem iuridicam cessationis duplicem esse posse, praescriptionem vel renuntiationem tacitam: praescriptionem quando quis non utitur privilegio tempore sufficienti ad praescriptionem, ceteris concurrentibus requisitis, aut post actum contrarium positum ab adversario sine protestatione, decurrit tempus necessarium ad praescribendum; renuntiationem quando quis sciens et volens ponit actum contrarium privilegio, quo in casu is praesumitur renuntiare suo privilegio, dummodo cetera requisita concurrant.

His praehabitis facilis est intellectus canonis.

3. *Per non usum*, – qui dicere potest vel negationem actus privilegio conformis, extra occasionem et tempus pro quo datum est, vel omissionem eius in propria occasione, seu eo tempore pro quo concessum est. Primus modus dicitur *mere negativus*; alter *privativus* vel *omissivus*.

Refertur autem non usus mere negativus ad privilegia affirmativa, quibus aliquid faciendum nobis indulgetur, ut est privilegium absolvendi a reservatis, celebrandi ante auroram etc. et dicit oppositionem ad *exercitium* privilegii, non autem ad privilegium ipsum.

4. *vel per usum contrarium*, – qui est non usus privativus vel omissivus, et refertur ad privilegia negativa, quibus indulgetur nobis facultas non faciendi aliquid quod iure ordinario esset debitum, ut esset privilegium non ieiunandi aut non servandi abstinentiam diebus praescriptis, aut etiam non solvendi tributa, decimas etc., et proinde semper est contra legem. Dicit autem oppositionem non tantum ad exercitium privilegii, sed ad privilegium ipsum, quia, ut dicit SUAREZ ⁽¹⁾: «qui sic operatur, actu ipso profitetur se non habere talem favorem vel exemptionem».

5. *privilegia aliis haud onerosa*, – quae scilicet sunt, ut dicebamus, merum beneficium, quod nemini praeiudicium infert.

6: *non cessant*; – quod patet, si agatur de privilegio negativo et de non usu, seu de omissione exercitii privilegii, quia scilicet privilegium negativum consistit praecise in omissione, et ideo qui omittit, iam utitur privilegio, et proinde, ratione omissionis seu non usus, non potest illud amittere. Scilicet aliis verbis, non usus mere negativus non destruit privilegium, quia ei non opponitur, sed tantum exercitio eius, et ideo non potest fundare indicium sufficiens voluntatis abdicandi a se privilegium, ac proinde tacitae renuntiationis.

Ratio assertionis factae in nn. 3^o et 4^o haec est, quia huiusmodi privilegia amitterentur vel praescriptione vel tacita renuntiatione: in casu autem neutrum potest admitti. Non enim amitti possunt praescriptione, quia nemo est qui contra privilegia *nemini onerosa* possit praescribere; neque tacita renuntiatione, quia unusquisque potest uti vel non uti suo privilegio, ponere vel non ponere actum contrarium, nec signum exinde sufficiens deduci potest tacitae renuntiationis ⁽²⁾. Et si praesumi quoque posset, non ideo amitteretur privilegium, quamdiu renuntiatio non esset acceptata a competente superiore ecclesiastico.

(1) *De leg.*, VIII. 35. 1.

(2) Num quod Titius, qui habet privilegium celebrandi ante auroram vel non ieiunandi, celebrans post auroram aut ieiunans asserit quoquo modo se renuntiare utrique privilegio? nonne id facere potest ob devotionem vel ob alias causas?

Et praeterea nota, ad inducendam tacitam renuntiationem per actum contrarium requiri non solum, ut actus hic ponatur ab ipso privilegiario, sed et praeterea ut hic scienter et voluntarie ponat cum animo renuntiandi privilegio actum privilegio contrarium, quod ad totam substantiam privilegii, seu quod ad eius usum, non tantum praesentem sed etiam futurum, si agatur de privilegio, quod habeat tractum successivum ⁽³⁾.

7. Et hinc etiam apparet ratio, cur, ut dicebamus, simplex non usus mere negativus, non potest referri ad privilegium negativum, sed ad affirmativum tantum refertur. Contra, si agatur de non usu privativo, seu de usu contrario, difficultas esse posset contra assertionem in canone factam. Videretur enim dicendum contrarium, idest non usum privativum destruere privilegium affirmativum, dummodo adsit voluntas renuntiandi et potestas idem faciendi, ut expressis verbis affirmat SUAREZ ⁽⁴⁾: et iure, tum quia in ea affirmatione concordant generatim doctores, cum ex natura ipsa rei. Nam talis non usus opponitur privilegio et non tantum exercitio eius, et proinde potest per se fundamentum praebere praesumptae voluntati renuntiandi privilegio. Ex quo evidenter tamen consequitur, necessariam esse scientiam et potentiam, ut dicebamus: eam quidem, quia non usus debet esse voluntarius, quum secus non possit esse indicium voluntatis; hanc, quia, si quis inhabilis esset ad renuntiandum, non posset efficaciter renuntiare, ac proinde non posset concipi renuntiatio etiam tacita. Quae quidem vera sunt, sed non exinde deducendum est, Codicem discedere a communi et recta doctrina. Nam in sequentibus canon dicit, privilegia hoc modo posse cessare, si de iis sint, quae aliis gravamen inferunt, et id quidem duobus modis, praescriptione vel tacita renunciatione.

In praesenti igitur quaestio unice est de statuenda praesumptione tacitae istius renuntiationis, quam faciendam canon

(3) Certe enim si quis ignorat se habere privilegium, aut eius immemor, contra privilegium agat, aut, multo magis, si aperte protestetur se nolle per hoc renuntiare aut praeiudicare privilegio suo, non potest ullo modo praesumi tacita privilegii renuntiatio.

(4) Loc. cit., 34. 5.

ordinarie non vult, et ideo ponit regulam generalem, privilegia non cessare non usu etiam privativo, nisi in casibus exceptis, de quibus statim.

8. quae vero in aliorum gravamen cedunt, amittuntur, si accedat legitima praescriptio aut tacita renuntiatio. – Et in primis difficultas potest esse, cur excipiantur a regula permanentiae privilegiorum, supposito non usu privativo seu usu contrario, sola privilegia quae aliis inferunt gravamen. Et puto rationem esse, quia, si nihil huiusmodi habetur, non apparet ratio cur Codex sollicitus esse debeat de iis destruendis: quod multo magis habet locum in suppositione usus contrarii, quia iam ipse privilegiarius se ita gerit, ut practice se habeat tamquam is, qui privilegio caret. Quare a tali homine privilegium concessum auferre incivile visum est Codici.

Alia ratio est, quia huiusmodi privilegia aequiparantur servitutibus, sive realibus sive personalibus, quae per non usum vel usum contrarium amittuntur.

9. Si autem agatur de iis privilegiis, quae cedunt in gravamen alterius duplicem canon statuit modum ea destruendi, videlicet *praescriptione* et *tacita renuntiatione*.

Praescriptione, qua videlicet alius contra privilegium praescribit. Verum quodnam est spatium temporis necessarium in casu ad praescriptionem? Recurrendum forte videretur ad canones 1508–1512, qui in Codice de praescriptione tractant. Verum nonnulli ex his de praescriptione privilegiorum nec explicite agunt, nec implicite, quatenus eorum praescripta ad casum nostrum possint aptari. Talis est canon 1508, qui agit de praescriptione; quatenus dicit modum acquirendi et se liberandi; talis canon 1509, qui agit de iis, quae praescriptioni obnoxia in iure nostro non sunt; talis canon 1510, qui agit de praescriptione rerum sacrarum: talis canon 1512, qui asserit necessitatem bonae fidei ad praescriptionem in iure nostro habendam. Unicus est canon 1511, qui agit de praescriptione rerum immobilium, mobilium pretiosarum, iurium et actionum pertinentium ad personam ecclesiasticam, et, excepta S. Sede, eam statuit in triginta annis. Et certe haec praescriptio valet etiam in casu nostro, sed procedit tantum,

quando agitur de persona morali. Sed quid si agatur de persona physica? Nihil in Codice quod ad hoc habetur praescriptum. Hinc, ni fallor, procedit in casu dispositio canonis 20, qui statuit in hypothesi ista normam sumendam a legibus latis in similibus. Porro in similibus legem habemus relatum ex canone 1511 § 2 de personis moralibus: ea igitur extendenda etiam ad casum personae physicae. Quare de quacumque persona agatur, sive physica sive morali, requiri videtur spatium triginta annorum.

Ex quacumque autem causa impediatur praescriptio, consequenter non amittitur privilegium, non obstante quocumque non usu.

10. Tacita renunciatione, in quam significationem voluntas privilegiarii utentis contrarie suo privilegio sufficienter interpretatur a iure, per quod et in antecessum renunciationem superior acceptat. Sic in iure Romano ⁽⁵⁾ cautum est: «nundinis impetratis a principe, non utendo, qui meruit, decennii tempore usum amittit.» Sic in iure ecclesiastico habebamus, ius optionis in beneficiis ecclesiasticis amitti per non usum ⁽⁶⁾. Dixi privilegiatum tunc censi tacite renunciasse suo privilegio, non quia necesse sit eum tacite de facto renunciasse, sed quia ius hoc convenienter supponit, et per ius hanc renunciationem interpretans superior concessum privilegium revocat ⁽⁷⁾.

Quare ad hanc tacitam renunciationem asserendam necesse est aliquod intercedere ius, sive commune sive speciale, ita interpretans voluntatem non utentis privilegio. Hinc in privilegiis absolutis, contra quae ab aliis non praescribitur, nec est certum tempus determinatum a iure, intra quod per non usum amittantur, generalis regula est, ea per nullius temporis non usum amitti, etiamsi longissimum sit; in casibus vero expressis amitti tempore pro iis definito. Quod vero ad privilegia quae versantur circa alios, dicendum videtur, ea quoque, quoties alter non praescribit contra privilegium habens tractum successivum, per nullum usum contrarium amitti ⁽⁸⁾.

(5) L. 1 de nundinis, D. (L. 11).

(6) S. C. Episcop. 26 mart. 1860.

(7) Cfr. SUAREZ, l. c., VIII. 34. 17; 35. 22 sqq.

(8) Cfr. SUAREZ, l. c., c. 35.

Nota autem, non usum, qui fundare possit praesumptionem de tacite facta renuntiatione, debere esse voluntarium ac liberum; scilicet necesse esse, privilegiarium non fuisse usum privilegio, quum occasio utendi non defuit. Secus enim, si vel occasio nulla se obtulit vel, ea quoque oblata, privilegiarius uti *non potuit* propter absentiam, infirmitatem, ignorantiam inculpabilem, etc., nequit iste non usus praesumi procedere ex animo renuntiandi privilegio ⁽⁹⁾.

CANON 77.

Cessat quoque privilegium, si temporis progressu rerum adiuncta sic, iudicio Superioris, immutentur, ut noxium evaserit, aut eius usus illicitus fiat; item elapso tempore vel expleto numero casuum pro quibus privilegium fuit concessum, firmo praescripto can. 207, § 3.

1. Agitur in canone de cessatione privilegii, *natura sua*, ut dicitur, seu ex eo quod cesset causa finalis concessionis, et proinde *ab intrinseco*. Et certo quisque videt, ob rerum omnium mutabilitatem fieri haud difficulter posse, ut privilegium mutetur, atque ita, ut vel usus privilegii fiat iniustus aut iniquus aut illicitus, vel saltem evadat non necessarius. Porro cessante causa finali ⁽¹⁾ an cesset privilegium distinguendum est. Nam privilegium praeter ius, quod nemini infert praeiudicium, cessante etiam in perpetuo causa finali, non cessat ⁽²⁾. Ratio est, quia huiusmodi privilegium est purum beneficium, et proinde in donationem recidit ⁽³⁾, quae fit semel pro semper. Praeterea ad hoc privilegium concedendum vel nulla causa necessaria est ⁽⁴⁾, vel saltem causa non requiritur, nisi ad hoc, ut voluntas principis recte moveatur ad concessionem ⁽⁵⁾.

(9) Hinc manet Universitati privilegium promovendi alumnos ad gradus academicos, etsi diu nemo promotus sit, ut exemplificat SCHMALZGRUEBER, V. 33. 198.

(1) Causa finalis hic sumitur pro ea causa, quae est propria et principalis causa, dans sufficientem rationem concedendi privilegium, atque ita reddens illud iustum et honestum, ut sine illa tale non esset. SUAREZ, *De leg.*, VIII. 30. 1.

(2) SUAREZ, loc. nuper cit., n. 2.

(3) D' ANNIBALE, I. 229.

(4) REIFFENSTUEL, in tit. 34 lib. 5 Decr. n. 185.

(5) SUAREZ, loc. nuper cit., n. 2.

2. Quod ad privilegium contra ius, distinguendum est, quomodo cesset causa. Nam causa cessare potest vel contrarie vel negative. Tunc dicitur causa cessare *contrarie*, quum in contrarium mutatur, idest propter mutationem materiae et circumstantiarum usus privilegii fit iniustus vel iniquus aut illicitus ⁽⁶⁾. Ratio est, quia tum si noxium evadat, cum si illicitum, si privilegium illis vestitum circumstantiis concessum fuisset, non valuisset; porro eadem est ratio in conservatione, ac in prima concessione, quia, ut ait MARCIANUS ⁽⁷⁾: « quae in eam causam pervenerunt, a qua incipere non poterant, pro non scriptis habentur » ⁽⁸⁾. *Negative* vero tunc causa cessare dicitur, quum causa, quae principem movit ad concedendum privilegium, non subsistit quidem amplius, sed usus privilegii non evasit iniustus vel iniquus ⁽⁹⁾. Porro cessante in perpetuum ⁽¹⁰⁾ causa contrarie, privilegium cessat ⁽¹¹⁾; cessante vero etiam in perpetuum causa negative tantum, privilegium non cessat ⁽¹²⁾. Sic fere omnes canonistae; nec valet id,

(6) SUAREZ, loc. nuper cit., n. 6.

(7) L. 3 de his, quae pro non scriptis etc. D. XXXIV. 8.

(8) Sic cessat privilegium non residenti in ecclesia beneficii, quando ob absentiam privilegiatorum ecclesia pateretur defectum ministrorum; sic cessaret privilegium colligendi decimas, si ecclesia paroecialis inde destitueretur necessariis proventibus. Et haec procedunt, quia privilegium fit noxium personae, contra quam concessum est: sed idem dicendum etsi in casu noxium evadat privilegiario, quia « quod in gratiam alicuius conceditur, non est in eius dispendium retorquendum ».

(9) SUAREZ, loc. nuper cit.

(10) SUAREZ, loc. cit., n. 22.

(11) Cfr. l. 43 de vulg. et pupill. subst. D. (XXVIII. 6); c. 16 de clericis non resident. etc. X. (III. 4). Patet autem hic agi de privilegiis, quae habent tractum successivum, et non unico, ut ita dicam, actu consumuntur. Nam « factum legitime retractari non debet, licet postea casus eveniat, a quo non potuit inchoari ». Reg. 73 iur. in 6°.

(12) Hinc clericus dispensatus ad pluralitatem beneficiorum ob eorum tenuitatem, licite haec plura beneficia retinet, etiamsi progressu temporis ex unoquoque horum accipiat sustentationem. Cfr. SUAREZ, l. c. 30. 11 sqq. Nota tamen, cessationem causae finalis, etiam negative, iustam praebere causam cur privilegium concessum revocetur. Et de hac revocatione loquuntur multa iura, quae in contrarium ab adversariis afferuntur. Cfr. c. 9 de decimis etc. X. (III. 30); SUAREZ, loc. cit., n. 21. Et nota in cap. 9 citato addi ab Alexandro III hanc rationem decisionis suae de compositione ineunda: « nam quando Romana Ecclesia ordini vestro (Cisterciensi: scribit enim Pontifex ad abbatem et fratres monasterii Dalonensis, quod ad eum ordinem pertinebat; cfr. GONZALEZ in h. c.) privilegia de decimis dederat, ita erant rarae abbatiae vestri ordinis, quod exinde nulli poterat de iure scandalum suboriri; sed nunc in tantum augmentatae sunt ac possessionibus ditatae, quod multi viri ecclesiastici de vobis apud nos querelam saepe proponunt ».

quod quidam in contrarium opponunt, quod scilicet privilegium, utpote privata lex, semper cessare debet cessante causa finali, ut cessat lex; nam, ut belle annotat D' ANNIBALE ⁽¹³⁾, lex cessat, cessante causa finali, eo quod alias foret onus inutile; at privilegium non fit inutilis favor.

In canone iudicium de mutatione circumstantiarum, quae reddant noxium privilegium, aut eius usum illicitum, relinquitur superiori concedenti. Verum nota, iudicium non requiri, ut privilegium *cesset*, sed ut authentice *declaretur* privilegium *cessasse*.

3. Patet autem id, quod ultimo loco in canone dicitur, cessare privilegium per temporis lapsum, si in diem datum sit ⁽¹⁴⁾, ad quod revocari potest privilegium concessum ad certum numerum casuum; vel conditione non impleta, si datum sit sub conditione etiam tacita ⁽¹⁵⁾. Tandem additur in fine canonis, «firmo praescripto canonis 207 § 2». quo cavetur, ut actus ab eo per inadvertentiam positus, qui potestatem habeat pro foro interno, elapso tempore vel exhausto numero casuum, validus sit. Scilicet Ecclesia supplet ⁽¹⁶⁾.

(13) I. 229 (30).

(14) c. 4 de off. et pot. iud. del. X. (I. 29); SUAREZ, l. c., c. 29 n. 4.

(15) SUAREZ, loc. nuper cit., n. 5; cfr. ll. 2. 5 de donationibus quae sub modo etc. C. (VIII. 55). — Hinc fit, ut quando clericus vel religiosus statum mutat, non amplius gaudeat privilegiis status clericalis aut religiosi, quia haec ipsi concessa sunt sub implicita conditione permanendi in statu. — Quod tamen attinet ad privilegium concessum sub conditione, nota, etiam privilegium, quod datum sit sub conditione *ad sui existentiam* (ut ecce si monasterio datum sit privilegium exemptionis a decimis solvendis *dummodo consenserit ordinarius*), si semel conditio posita sit, manere, etsi postea conditio defecerit (ut ecce si postea ordinarius immutaverit voluntatem et de consentiente fiat dissentiens); si autem datum sit sub conditione *ad perseverantiam* seu continuationem (ut ecce si concessum fuerit monasterio pauperi privilegium exigendi decimas, quousque perseverabit status ille paupertatis), corrumpente conditione, cessat (ut ecce si monasterium iam non sit pauper).

(16) Nota autem hic, exceptionem factam a legislatore in canone 207 § 2. ut expresse ibidem dicitur, respicere solum forum internum: «Sed potestate *pro foro interno* concessa, actus per inadvertentiam positus, elapso tempore vel exhausto casuum numero, validus est». Cuius ratio est, quia in foro interno casus difficilium verificatur, et si verificetur, difficilium remedium afferri posset invaliditati actus. Si enim confessarius inadvertenter absolvit poenitentem a casibus reservatis, elapso tempore ad quod facultatem habebat in reservatos, vel exhausto numero casuum pro dispensatione concedenda, actus confessarii nisi haberetur in iure haec dispositio, absolutio vel dispensatio foret in,

CANON 78.

Qui abutitur potestate sibi ex privilegio permissa, privilegio ipso privari meretur; et Ordinarius Sanctam Sedem monere ne omittat, si quis privilegio ab eadem concesso graviter abutatur.

1. Qui abutitur potestate sibi ex privilegio permissa. – Agitur de abusu privilegii, scilicet de defectu admissio in ipso usu privilegii vel in his, quae ipsum concernunt. Hic autem abusus tripliciter contingere potest: a) per excessum, si quis utatur privilegio contra intentionem concedentis, extendendo illud ultra limites assignatos, v. gr. ad tempus, ad locum ad personam, de quibus nulla in privilegio fit mentio; b) sumendo ex privilegio occasionem delinquendi ⁽¹⁾; c) agendo contra finem privilegii ⁽²⁾.

Per abusum quocumque ex his tribus modis peractum, privilegiatum amittere suum privilegium expresse habemus in iure, ubi hoc principium, «privilegium meretur amittere, qui concessa sibi abutitur potestate», pluries consecratum est et

valida. Difficile autem admodum esset, vel aliquando impossibile, huic errori mederi; nam plerumque confessarius poenitentem invalide absolutum vel dispensatum non cognosceret. Contra, in foro externo, si vicarius generalis absolverit aliquem a censura, quando non habet facultatem, facile potest invalide absolutum quaerere et advocare, ut, nova accepta facultate, absolvat aut dispenset. Ratio autem iuridica istius dispositionis est voluntas legislatoris, qui eam non extendit ad forum externum, sed ad internum restrinxit. Et hic adverte annotationem, quam in proposito facit CASTROPALAU. Is in suo *Op. mor.*, p. I, tr. 3, disp. 3, punct. 14, n. 3, dicit: «Verum si conditio ex illis est, quae semel sublatae facile possunt redire, ut in casu de consensu episcopi, tunc existimo privilegium non omnino perire, sed suspendi quoad eius usum. Quod a fortiori constat, quando conditio *usui privilegii* esset apposita, ut si diceret Pontifex: concedo tibi ne solvas decimas..., consentiente episcopo. Aequivalet enim huic: ne solvas decimas..., quamdiu vel quoties episcopus consenserit. Quocirca his conditionibus, quae varietatem communiter recipiunt, non censetur privilegium quoad suum esse annecti, sed quoad usum; ac proinde redeunte conditione, privilegio uti privilegiarium posse». Cfr. etiam SCHMALZGRUEBER, V. 33. 161; SUAREZ, l. c., VIII. 29. 5.

(1) Sic contingeret, si exemptus liberius delinqueret aut alteri inferret iniuriam spe immunitatis vel difficilioris conventionis in iudicium, concepta ex privilegio exemptionis.

(2) Id faceret beneficiatus, qui post obtentum indultum non residendi in sua ecclesia ob rationem studiorum, studiis non vacaret, sed tempus otio tereret illud insumendo in occupationibus inutilibus et alienis a fine privilegii.

sancitum ⁽³⁾. Abusus autem hic praesertim *per excessum* committitur, quando nempe privilegiatus utitur privilegio ultra limites eius ⁽⁴⁾; sed et comprehendit casum, quo quis ex privilegio sumit occasionem delinquendi ⁽⁵⁾, vel quo suis moribus destruit privilegii fundamentum, directe repugnans eius fini ⁽⁶⁾.

2. privilegio ipso privari meretur. – Per abusus huiusmodi omnia privilegia amittuntur. Attamen, quum haec amissio in poenam sit inducta, non incurritur regulariter nisi per sententiam iudicis, saltem declaratoriam ⁽⁷⁾, nisi ipso iure cautum sit, ut per aliquem abusum ipso facto privilegium amittatur ⁽⁸⁾. Extra hunc casum requiri sententiam saltem declaratoriam iudicis, desumitur etiam ex ipso iuris principio superius adducto, et ex expressis verbis canonis nostri, ubi dicitur is qui abutitur privilegio mereri illud amittere, seu eo privari.

3. et ordinarius Sanctam Sedem monere ne omitat, si quis privilegio ab eadem concesso graviter abutatur. – Ex dictis igitur patet, abutentem suo privilegio privari eodem debere decreto vel sententia iudicis competentis. Superior autem competens est, qui concessit privilegium. Hinc si quis abutatur privilegio concesso a S. Sede, non potest eo privari ab ordinario (nisi tamen fuerit delegatus), sed ordinarius debet S. Sedem monere ut pro suo arbitrio procedat.

At nota in hoc casu, quando scilicet quis agit contra finem privilegii, minus proprie dici eum mereri privilegium amittere

(3) C. 7 dist. LXXIV ubi eadem fere inveniuntur verba canonis; c. 63 C. 8 q. 3; c. 18 de regularibus etc. X. [III. 31]; c. 24 de privilegiis etc. X. (V. 33); c. 45 de sent. excom. X. (V. 39).

(4) Et de hoc abusu loquuntur cit. c. 7 dist. LXXIV, c. 18 de regularibus etc., c. 24 de privilegiis, etc. Quae etiam dicuntur in cc. 1. 2. de postulatione praelatorum X. (I. 5), facile ad huius generis abusum revocantur.

(5) Et de hoc abusu loquitur c. 45 de sententia excommunicationis. Cfr. etiam leg. 11 de Iudaeis etc. C. (I. 9).

(6) SUAREZ, *De leg.*, VIII. 36. 3. Et de hoc abusu sermo est in cap. 3 de statu monachorum etc. X. (III. 35).

(7) SUAREZ, loc. nuper cit., n. 8.; D' ANNIBALE, I. 229. Regulariter, inquam, quia quando agitur de abusu auferente privilegii fundamentum, si res sit certa omnino, ipso iure privilegium amittitur.

(8) Et expresse hoc cautum invenitur in c. 7. § 3 de electione etc. X. (I. 6).

in poenam abusus, sed potius dicendum privilegium ipsum amitti ex ipsa natura rei: finis enim privilegii induit in casu speciem conditionis. Sic ex ipsa natura rei amittit privilegia clericalia clericus, qui transit ad statum matrimonialem, aut privilegium lucrandi fructus beneficii clericus absens studiorum causa, qui studiis non vacet ⁽⁹⁾.

CANON 79.

Quamvis privilegia, oretenus a Sancta Sede obtenta ipsi petenti in foro conscientiae suffragentur, nemo tamen potest cuiusvis privilegii usum adversus quemquam in foro externo vindicare, nisi privilegium ipsum sibi concessum esse legitime evincat.

1. *Quamvis privilegia, oretenus a Sancta Sede obtenta, ipsi petenti in foro conscientiae suffragentur.*

– Quod evidens est, quum ad habendum privilegium ex natura rei unice requiratur voluntas legitimi concedentis; et ex nullo iure positivo deducatur necessitas scripturae ad eius validam consecutionem. Quando autem scriptura, vel aliquid aliud, ad validitatem actus non requiritur expressa dispositione iuris, actus manifestans voluntatem alterius potest semper poni quocumque modo ad id, idest ad manifestandam voluntatem, idoneo ⁽¹⁾. Nota autem dici *in foro conscientiae*. Et adverte, forum conscientiae comprehendere quidquid ad conscientiam pertinet, et proinde non solum importat remotionem cuiuscumque mali vel peccati, sed etiam concessionem bonorum, quorum quis capax est. Quare forum conscientiae non est synonymum fori poenitentiae, quod respicit solum culpam vel malum aliquod aut peccatum.

2. *nemo tamen potest cuiusvis privilegii usum adversus quemquam in foro externo vindicare, nisi... –*

(9) Cfr. SCHMALZGRUEBER, V. 33. 97 : REIFFENSTUEL, V. 33. 176 LEURENIUM, V. 33 q. 454.

(1) Privilegia haec oretenus a S. Sede concessa sunt oracula vivae vocis, quae semper talia manent, licet forte postea in scripturam relegantur ad necessitatem probationis in foro externo.

Regula enim supra tradita valet quidem in foro conscientiae, ubi res agitur unice inter agentem, et Deum, qui omnia cognoscit et cui proinde nihil est probandum. At in foro externo regula est, ut facta probentur: privilegium autem obtentum est factum.

3 *nisi privilegium ipsum sibi concessum esse legitime evincat.* – Ex quo inferas, non solum privilegium probandum esse, quia est quid facti, quod regulariter non praesumitur, sed etiam *legitime* probandum esse, nimirum uno saltem ex iis modis probationis, qui a iure admittuntur.

TITULUS VI.

DE DISPENSATIONIBUS (1)

BONAGUIDA DE ARETINIS, De privilegiis et dispensationibus, Venet., 1851-84. — RANDEUS, Tract. dispensationum per episcopos, Venet., 1854. — FLORENS, De dispensationibus ecclesiasticis, Paris., 1648. — THOMASSIN L., Vetus et nova Ecclesiae disciplina, p. II, lib. 3, cc. 24-29, Paris, 1668. — CORRADUS PYRRHUS, Praxis dispensationum apostolicarum etc., Venet., 1669. — IACOBI I., De dispensationibus, Lucae, 1691. — COLLET P., Traité des dispenses en général et en particulier⁵, Louvain, 1700. — KUGLER, Tract. de dispensationibus, Vratisl., 1727. — BOEHMER I., Exercitatio XIII ad l. 1. Pand. tit. 3 de sublimi principum ac statuum evangelico dis-

(1) CLARUS VILLIEN, in *Dictionnaire de théologie catholique*, v. « Dispense », merito notat: « Le mot dispense, dispenser, a deux significations différentes, suivant qu' on le prend dans le sens de la langue classique ou même de la langue commune ancienne, latine ou française, ou dans la langue technique du droit canon. Dans le langage classique ancien, dispenser signifie proprement, à l' origine, peser du métal monnaie, *aes pensare*, et par dérivé, faire l' office de celui qui pesait la monnaie, payer; le *dispensator* est l' esclave trésorier ou payeur, le dépensier.... Dispensation est l' équivalent de notre français *dépense* en son sens primitif: il désigne l' acte par lequel on paie les frais de l' administration domestique, l' acte professionnel de l' économiste; il signifie *administration*. C' est par ce mot ou par sa forme verbale *dispensare* que l' on traduit en latin l' οἰκονομία ou l' οἰκονομεῖν, le διοικεῖν des conciles d' Antioche in *encaeniis* can., 24 et 25. Cir. *decret. Gratian.* caus. X. q. 1. c. 5 et de Chalcédoine c. 24; Gratien caus. XVI. q. 7. c. 21.... C' est toujours le même sens que l' on retrouve dans les autres citations du mot *dispensatio*, *dispensare*.... Au commencement du XII^e siècle, le mot *dispensatio* s' emploie encore dans le même sens d' *administration* dans le can. 4 du concile de Latran de 1123. Mais ce sens n' était pas le seul ». Est scilicet etiam sensus technicus vocis, de quo in capite hoc Codicis et in sequentibus loquemur.

pensandi iure in causis et negotiis tam sacris quam profanis, 1745. – GOTTSCHLICH C., *Dispensatio in lege et leges dispensationum*, Prag., 1752. – VAN ESPEN B., *Diss. canon. de dispensationibus, praesertim matrimonialibus*, Lovanii, 1759. – JUNG I., *Fata dispensationum episcopalium historica ex tribus primis saeculis*, Mogunt. 1787. – KUEBEL M., *Ueber die Geschichte d. bischoefl. Dispensen*, 1788. – VERING F., *De principiis dispensationum* (In A. f. k. KR., I [1857], 577–588). – FIEBAG F., *De indole ac virtute dispensationum secundum principia iuris canonici*, Vratisl., 1867. – CAILLAND, *Manuel des dispenses à l'usage du curé, du confesseur et de l'officiel*⁵, Paris., 1882. – FEIJE, *De impedimentis et dispensationibus matrimonialibus*, Lovanii, 1885. – BRANDHUEBER v. ETSCHFELD H., *Ueber Dispensation u. Dispensationsrecht nach kathol. KR.*, Leipzig, 1888. – NILLES N., *De dispensationibus in sollemni religioso castitatis voto concessis* (In A. f. k. KR., LXI [1889], 329 sqq.). – STEINITZ, *Dispensationsbegr. u. Dispensationsgewalt a. d. Geb. d. Deutsch. Staatsr.*, Bresl., 1901. – BONUCCI, *La derogabilità del diritto naturale nella scolastica*, Perugia, 1906. – STIEGLER M. A., *Dispensation, Dispensationswesen u. Dispensationsrecht im Kirchenrecht geschichtlich dargestellt*, Mainz, 1907. – BESSON I., *Dispenses d'empêchements in extremis* (In *Nouv. Rev. Théol.*, 41 [1909], 467–73). – BESSON I., *Dispense d'irrégularité occulte dans les cas urgents* (In *Nouv. Rev. Théol.*, 41 [1909], 725–28). – CATHREIN V., *Recht, Naturrecht u. positives Recht*², Freiburg i. B., 1919.

1. Alter modus constituendi ius subiectivum, seu ius speciale, distinctus a privilegio, est *dispensatio*, quo scilicet solvimur a vinculo legis (2). Proxima autem est *privilegio*

(2) BRYN, *De dispensatione in iure canonico praesertim apud Decretistas et Decretalistas usque ad medium saeculum decimum quartum*, p. I, c. 2, merito advertit: « At vocabula ista (venia, indulgentia, beneficium, dispensatio, etc.) diverso sensu adhibentur. Etenim designant relaxationem legis pro unico actu: ut in casu dispensationis pro bigamo; vel pro multiplici actu: ut in casu veniae pro lapsis; indicant temperamentum in rigore iuris pro determinato individuo: ut concessio indulgentiae haereticis Donatistis; aut mitigationem iuris per privilegium: ut in casu dispensationis in quarto gradu pro Anglis; denique excusationem a lege: ut in casu abstinentiae et ieiunii; tum legitimationem subsequentem ad actum contra legem positum. Et proinde concludimus, dispensationem illis esse omnem derogationem vel *exceptionem* a lege, quin pressius determinent, utrum sit legis abrogatio vel derogatio, utrum sit legis mutatio vel excusatio a lege, utrum remissio poenae vel legitimitas actus contra legem positi. – At etiam *sensu stricto hodierno* vocabulum occurrit. Etenim, etsi vocabulum, in primaeva sua notione, in iure latissime intelligatur, ita ut sese extendat etiam ad actus, quos hodierna scientia iuridica nitide a dispensatione distinguit; tamen etiam adhiberi contingit pro relaxatione legis in casu particulari, sive ante sive post factum concessa. Ita *οἰκονομία* vocat Basilius

contra ius, et ita, ut ab aliquibus dictum fuerit ab eo non differre. Generatim autem ibi discrimen inter haec duo assignant doctores, quod dispensatio non sit aliquid permanens, permanens autem sit privilegium ⁽³⁾.

2. Differt autem, secundum quosdam ⁽⁴⁾, a *licentia*, quam dari volunt, quum, manente obligatione legis, conceditur tamen alicui facultas agendi contra eam, quia scilicet aliquando ius est alternativum: *aut* legem servare, *aut* licentiam impetrare (ex. gr. lex non legendi libros prohibitos).

3. Differt etiam a *dissimulatione*, quia superior non solvit legem, sed legis transgressionem vel dissimulat ipse, vel permittit, aut vult ab inferiori superiore dissimulari, saepe ad maiora mala vitanda ⁽⁵⁾.

translationem episcopi Euphronii a sede Coloniensi ad sedemopolitanam, et "veniam", vocat Pelagius dispensationem cum bigamo ad ordines suscipiendos». Seculo tantum XII significatio generalis, qua hoc vocabulo «dispensatio» intelligebatur mitigatio seu relaxatio quaecumque alicuius legis ob bonum Ecclesiae, secundum hunc auctorem coarctata est ad significandam relaxationem legis in casu particulari.

(3) SUAREZ, *De legib.*, VIII. 2. 10. — Hinc qui eximitur hodie vel durante studio theologico a recitatione breviarii, dicitur *dispensatus*; qui eximitur in perpetuum, vel habet facultatem oratorii privati aut absolvendi a reservatis, dicitur potius *consecutus privilegium* contra ius.

(4) CHELODI, *Ius person.*, n. 86; MAROTO, *Inst. iur. can.*, I. 302.

(5) CHELODI, l. c., n. 86 not. 4. affert casus ex iure, in quibus dictum est: «dissimulamus», «dissimules», «dissimulare poteris», etc. Et addit: «Historice, praesertim in iure matrimoniali, latissimi usus fuit. Dissimulatio est essentialiter *actus negationis in pati*, qui nihil positive infert, et proinde locum habere potest etiam ubi de re agitur iure naturali vel divino prohibita. Formaliter efficit ut in foro externo contra legis violatores aut ad actum irritandum nunquam procedatur ex officio, quandoque nec ad instantiam. Theoriam dissimulationis fuse exponit *Di Pauli*, Dissimulare poteris, in Arch. f. k. KR., XCII (1912), 250 sqq. Cum ea saepe confunditur *tolerantia*: et re vera in eo conveniunt, quod utrumque est actus negativus et permissivus. At differunt, quia quae dissimulamus ignorare videmur et videri volumus: ea vero quae toleramus, nos scire et patienter ferre videri volumus et quandoque publice declaramus. Unde tolerantia non adhibetur si aliquid contra fidem et mores est, aut actus evidenter invalidus. Praeterea tolerantia aliquo modo *definitivo* per decretum "tolerari potest", quaeestionem solvit, dissimulatio est semper dispositio *provisoria*. Nilles, Tolerari potest. De iuridico valore decreti tolerantiae, in Zeitschrift f. k. Th., XVII (Innsbruck, 1893), 245 sqq.». — Antiquo iure secundum quosdam unice dabantur dispensationes *post factum*, ut scilicet illegitime factum legitime posset manere et iuridice sustineri. Postea tantum datae sunt dispensationes *ad faciendum*. Distinctionem autem inter alias et alias, seu inter dispensationes post factum et ad faciendum,

4. *Dispensatio praeterea non est confundenda cum absolutionibus*, quamvis hae ad dispensationes quodammodo revocentur. Discrimen autem inter dispensationes et absolutiones in hoc est, quod dispensatione quis a lege ipsa eximitur, absolutione quis ab effectibus violatae legis solvitur. Quare absolutiones praeteritum, dispensationes futurum tempus respiciunt. Hinc est, quod magis semper restricta est potestas dispensandi, quam absolvendi, et principium sit, facultatem dispensandi ex iis esse, quae non competunt nisi concedantur, facultatem absolvendi (agimus praesertim de absolutionibus in foro externo) ex iis esse, quae competunt, nisi prohibeantur⁽⁶⁾. Quare dispensatio confundi nequit sive cum absolutione remissiva peccatorum, cum quae in foro interno dabatur et respi-

dicebant ab IVONE CARNUTENSI inductam, et prima harum dispensationum exempla reducebant ad seculum VIII. At ex ulterioribus studiis, secundum STIEGLER, dispensationes ad faciendum retrahendae sunt ad seculum V (cfr. c. 9 d. 77 et c. 7 d. 34, qui tamen pertinent ad Gelasium et ad Pelagium et proinde ad seculum VI). Primus, qui invenit distinctionem inter dispensationes post factum et ad faciendum, secundum BRYs, o. c., p. 3, s. 2, c. 2, § 1, non fuit Ivo Carnutensis († 1115 aut 1117), sed potius RUFINUS in *Summa* (edita a SINGER, Paderborn, 1902, et conscripta in secunda medietate sec. XII), cuius verba, absque tamen ulla loci indicatione (locus autem est: Gloss. ad d. Gratiani c. 6, C. I, q. 7, pag. 235 in fine paginae et pagina sequenti), subnectit: «Item notandum est quod dispensatio admittitur aliquando in factis, aliquando in faciendis». Hucusque quidem BRYs, sed RUFINUS statim immediate prosequitur: «In factis: ut iste filius sacerdotis iam factus sacerdos non deponatur; in faciendis: ut hic filius sacerdotis fiat sacerdos. Faciliori necessitate vel utilitate facta ex dispensatione tolerantur, quam facienda fieri permittantur; nam facilius filius sacerdotis per ignorantiam ordinatus in ordine remanebit, quam nondum ordinatus ordinari sinetur. Et sic de reliquis». Hanc eandem ulteriorem explicationem adducit BRYs ex UGUCCIONE († 1210) ab explicatione RUFINI, quod ad substantiam nihil immutatam. Certe igitur sub finem saeculi XII haec distinctio admittebatur a canonistis.

(6) Hinc iure scribit SUAREZ, l. c., VI. 14. 7: «Ad caput *Nuper* de sent. excomm. respondetur sermonem ibi esse de absolutione a censuris, de qua longe diversa ratio est, quam de dispensatione. In quo multi errant de una ad aliam argumentantes, non considerando differentiam inter illas, quam supra posuimus (op. cit., VI. 10. 9). Absolutio enim non est contra vel praeter legem superioris, sed secundum illam; et ideo nihil mirum, quod possit ab inferiore dari, quamdiu non reservatur. Praeterea absolutio a censura, praesertim ab excommunicatione, ordinatur ad bonum animae et est necessaria ad usum sacramentorum, et ideo merito concessa intelligitur, quando non reservatur. Quod secus est de dispensatione ab irregularitate, v. gr., et similibus: huius etiam evidens argumentum est, quia in dicto capite *Nuper* non solum episcopo, sed etiam parochio censetur concessa absolutio a censura canonis non reservantis. Nemo autem dicet parochum posse dispensare in omni lege vel poena non specialiter illi reservata».

ciebat relationes animae cum Deo, tum quae dabatur in foro externo Ecclesiae, quacum simul imponebatur poenitentia ad certum tempus peragenda cum exclusione e communione fidelium; sive cum reconciliatione poenitentis a publica poenitentia cessantis et ad communionem fidelium revocati (7).

5. Distingui etiam potest *a iuris declaratione*, qua non solvitur vinculum iuris, sed edicitur hunc vel illum casum non comprehendi in lege; item ab *epikeia*, quia dispensatio tollit obligationem, epikeia vero interpretatur voluntatem legislatoris: sic v. gr. Titius non ieiunat, quia episcopus eum dispensavit ratione infirmitatis, Caius quia per epikeiam declaratur non teneri eadem de causa (si postea iudicio medici apparuerit, neutrum affici gravi incommodo, Titius adhuc ieiunare non tenetur, Caius tenetur).

CANON 80.

Dispensatio, seu legis in casu speciali relaxatio, concedi potest a conditore legis, ab eius successore vel Superiore, nec non ab illo cui iidem facultatem dispensandi concesserint.

1. *Dispensatio, seu legis in casu speciali relaxatio.* — Praemittitur his verbis notio dispensationis ut facilius determinari possit, quodnam sit eius subiectum activum. Dispensatio est stricte ⁽¹⁾ provida relaxatio legis in aliquo speciali casu in gratiam unius vel alterius personae facta a

(7) Quare bene observat BRYN, op. cit., part. 1, c. 2, licentiam, quae non semel dabatur clericis lapsis in aliquod peccatum, ob quod clerico inflicta erat poena exclusionis ab exercitio ordinum, non fuisse, iuridice loquendo, absolutionem (quae in casu ne concipi quidem poterat, quia clericus ratione poenae non fuerat redactus ad statum poenitentium cum dignitate clericali haud compatibilem), sed veri nominis dispensationem a lege eidem prohibente, ne ob delictum admissum ordines exerceret. Et confer etiam eundem auctorem, part. 3, sect. 3, c. 1, § 1, not 5, ubi merito reprehendit STIEGLER, *Dispensation, Dispensationswesen u. Dispensationsrecht im K.R. geschichtlich dargestellt*, Mainz, 1901, qui immerito contendit, Gratianum et Paucapaleam in dist. 13 et 14 agere de absolutione, quam dispensationem vocant.

(1) Stricto sensu, nam late significat etiam interpretationem secundum communem usum canonistarum et theologorum. Cfr. SUAREZ, *De leg.*, VI. 10. 4; D' ANNIBALE, I. 270 (1).

publica auctoritate, manente tamen pro aliis legis obligatione. Vel brevius: est relaxatio alicuius iuris, seu exemptio alicuius ab obligatione legis ⁽²⁾. Ut patet, est actus iurisdictionis, qui proinde exerceri nequit, nisi cum subditis ⁽³⁾ et a superiore ⁽⁴⁾.

2. concedi potest a conditore legis, ab eius successore vel Superiore. — Dispensare autem potest ⁽⁵⁾ in legibus suis, praedecessorum ⁽⁶⁾ et inferiorum quilibet superior ecclesiasticus, qui leges ferendi habet potestatem. Inferior vero legislator dispensare nequit in legibus superioris ⁽⁷⁾, nisi hic eidem dispensandi facultatem concesserit expresse vel tacite.

Hinc Romanus Pontifex, quamvis possit dispensare in omnibus legibus ecclesiasticis, quia « secundum plenitudinem potestatis de iure potest supra ius dispensare » ⁽⁸⁾, non potest tamen dispensare in iure divino ⁽⁹⁾. Super iure divino, inquam, sed unice super illo, quia certe dispensare potest non solum in legibus a se latis, sed etiam in legibus Concilii oecumenici, tum quia Concilium oecumenicum non est supra Pontificem,

(2) SUAREZ, loc. nuper cit., n. 7 sqq.

(3) SUAREZ, loc. nuper cit., n. 6; c. 12. n. 7.

(4) Scilicet si dispensatio est relaxatio legis, is tantum poterit dispensare, qui potest solvere vinculum legis in casu particulari, seu ille, a quo pendet lex. Iam vero lex pendet a legislatore et ab eius successore.

(5) Conc. Trid., sess. XXV, c. 18 de ref.

(6) Quia scilicet uterque obtinet idem officium. Sic si Titius episcopus Albanensis tulit aliquam legem, non modo ipse potest dispensare in lege sua, sed etiam Caius successor, quia non est Titius qui tulit legem, sed episcopus Albanensis; et Caius nunc pariter est episcopus Albanensis.

(7) Quia scilicet si inferior legislator sit dependens ab alio superiore, quum is habeat sub sua iurisdictione non solum legislatorem inferiorem, sed etiam ea quoque, quae ab eius iurisdictione dependent, etiam leges ab ipso latae ab eo dependere dicendae sunt.

(8) c. 4 de concess. praeb. etc. X. (III. 8); Const. Benedicti XIV « Magnae » 29 iun. 1748.

(9) Nota tamen, Romanum Pontificem in multis, quae iuris divini sunt, in quibus obligatio originem ducit ab actu libero hominis (qualia sunt vota, matrimonium ratum et non consummatum, etc.), saltem declarare iuris divini cessationem posse secundum omnes. Cfr. SANCHEZ, *De matr.*, VIII. 17. 3; BALLERINI — PALMIERI, I. 408 sqq. Melius forsitan diceret eum in his (quae in particulari desumenda sunt ex sensu et traditione Ecclesiae) vere dispensare ex potestate vicaria. Cfr. *Synopsis*, v. « Dispensatio ». Attamen S. THOMAS videtur rem alio modo concipere. Ait enim, 2. 2. q. 89 a 10 ad 2: « dicendum quod sicut ex iure naturali et praecepto divino tenetur homo implere votum, ita etiam tenetur ex eisdem obedire superiorum legi vel mandato. Et tum quum dispensatur in aliqua lege humana, non fit ut legi humanae non obediatur,

tum quia leges Concilii oecumenici generales, ut sint tales, idest ut sint leges, indigent eius confirmatione, a qua tantum omne robur suum accipiunt.

3. nec non ab illo, cui iidem facultatem dispensandi concesserint. – Legislator enim vel eius successor aut superior, quum habeant potestatem dispensandi propriam et ordinariam, possunt alteri committere facultatem dispensandi ⁽¹⁰⁾. Haec in genere dicta sint; quae autem in specie sunt tenenda videbimus ad canones sequentes 81, 82, 83.

4. Ex eo autem quod dispensatio est actus iurisdictionis, sequitur *subiectum passivum* dispensationis eos tantum esse generatim, qui sub iurisdictione dispensatoris constituti sunt, idest subditos. Nam si dispensatio est actus iurisdictionis, is si exerceatur cum alio, superioritatem ex parte dispensantis, subiectionem ex parte dispensati requirit. Hoc autem intelligendum est de dispensatione directa, idest quum superior ecclesiasticus directe dispensat, quia potest aliquando superior dispensando cum subdito suo, cum alieno etiam, indirecte tamen, dispensare, ut ecce si ageretur de re, quae respectum importat ad alterum et non consistit in uno ⁽¹¹⁾.

5. Ex dictis infertur Romanum Pontificem posse cum omnibus omnino fidelibus dispensare; legatos Sedis Apostolicae dispensare posse cum fidelibus suae provinciae; episcopos

quod est contra legem naturae et mandatum divinum, sed fit, ut hoc quod erat lex, non sit lex in hoc casu. Ita etiam auctoritate superioris dispensantis fit, ut hoc quod continebatur sub voto, non contineatur, in quantum determinatur in hoc casu hoc non esse congruam materiam voti. Et ideo quum praelatus Ecclesiae dispensat in voto, non dispensat in praecepto iuris naturalis vel divini, sed determinat id, quod cadebat sub obligatione deliberationis humanae, quae non potuit omnia circumspicere ».

(10) Potestas, qua dispensant ii, quibus facultatem dispensandi concesserit legislator, ex canone 197 dicenda omnino videtur *delegata*, quae committi potest a iure vel ab homine personae sive physicae sive morali, non vero *ordinaria*, quae annectitur seu cohaeret officio. Canon siquidem praesens loquitur de *concessione* seu *commissione* facultatis dispensandi. *Concedere* aut *committere* personae sive physicae sive etiam morali, non est idem ac *annectere*, *cohaerere* sive ipsi personae sive eius officio aut dignitati. Sed de hoc fusius suo loco.

(11) V. gr. in impedimentis matrimonialibus correlativis, in quibus ordinarius, habens facultatem, dispensat etiam quando unus tantum ex contrahentibus est suus subditus. Cfr. declarat. S. Poenitentiariae 4 sept. 1839; 13 mart. 1886; S. C. P. F. 9 sept. 1861, etc.

cum suis dioecesanis ; parochos cum suis parochianis. Praelati regulares cum suis subditis quod ad dispensationes concedendas eadem possunt, quae episcopi cum suis dioecesanis ; habent enim in suos iurisdictionem quasi-episcopalem ⁽¹²⁾.

Quaestio erat, an episcopus posset in legibus Ecclesiae dispensare cum peregrinis, idest cum iis, qui extra suum territorium sunt et per aliquot dies commorantur in aliena dioecesi, in qua nec domicilium habent nec quasi-domicilium, ad sua reversuri. Et verior videbatur sententia affirmans, quae et S. ALPHONSO ⁽¹³⁾ erat probabilis, et a D'ANNIBALE ⁽¹⁴⁾ expresse admissa fuit.

Haec controversia ab alia pendebat, utrum nempe peregrini, si in loco versabantur quasi in termino, fierent subditi eius loci prout advenae ⁽¹⁵⁾ ; at nunc, quum statutum sit ⁽¹⁶⁾, unumquemque fieri subditum per domicilium vel quasi domicilium, exceptis vagis ⁽¹⁷⁾, videtur etiam antiqua quaestio finita, eo vel magis, quod Codex in quibusdam casibus expresse concedit ordinariis locorum facultatem dispensandi cum peregrinis ⁽¹⁸⁾, qui proinde dispensari possunt ab ordinario loci, in quo versantur, quando in iure conceditur.

6. Ultimo loco quod ad hoc annotandum est, superiorem vel eum, qui ex commissione potestatem dispensandi habet, secum ipso dispensare posse non solum indirecte, quum ex. gr. in lege ieiunii praelatus concedit dispensationem pro tota civitate, necessario in illa dispensatione etiam ipse includitur, sed etiam directe, quia dispensatio non est actus iurisdictionis, qui requirat coactionem vel proprie dictam sententiam, per quam dicitur ius inter partes, quique iurisdictionis actus requireret distinctionem personalem inter eum, qui iurisdictionem exercet et eum, circa quem exercetur ; sed actus est iurisdictionis voluntariae, qui proinde non requirit personam dispensantis a dispensando distinctam ⁽¹⁹⁾.

(12) c. 3 de priv. etc. (V. 7) in 6º.

(13) I. 158.; III. 262.

(14) I. 232.

(15) D'ANNIBALE, I. 86.

(16) Can. 94 § 1.

(17) Can. 94 § 2.

(18) Cfr. cc. 1043, 1045, 1245, 1313, 1320, etc.

(19) SUAREZ, l. c., VI. 12, 9.; c. 201 § 3.

CANON 81.

A generalibus Ecclesiae legibus Ordinarii infra Romanum Pontificem dispensare nequeunt, ne in casu quidem peculiari, nisi haec potestas eisdem fuerit explicite vel implicite concessa, aut nisi difficilis sit recursus ad Sanctam Sedem et simul in mora sit periculum gravis damni, et de dispensatione agatur quae a Sede Apostolica concedi solet.

1. *A generalibus Ecclesiae legibus Ordinarii infra Romanum Pontificem dispensare nequeunt,* – et clarum est.

2. *ne in casu quidem peculiari,* – idest non solum in casu, quo danda esset dispensatio, quae habeat tractum successivum, ut esset dispensatio a lege ieiunii vel recitationis horarum canonicarum, quae vel in diem vel in perpetuum detur; sed etiam quando datur ad unicum actum, hoc est a ieiunio *hodie* servando, vel ab horis canonicis *hodie* recitandis, vel agitur de dispensatione, quae non habet tractum successivum, ut si qua puella dispensatur a voto castitatis, vel clericus ab irregularitate, etc.

3. *nisi haec potestas eisdem fuerit explicite vel implicite concessa:* – *explicite*, ut in cc. 990, 1043, 1045, 1245, 2237, etc. ⁽¹⁾; vel *implicite*, sive a iure sive ab ipso superiore: a iure quum in Codice diceretur tantum posse in lege dispensari; a superiore, ut si dispensatio expresse concessa includat de necessitate aliam dispensationem, velut si ordinario committatur dispensatio Caio danda super lege de non recipiendis aut retinendis pluribus beneficiis residentialibus, intelligitur implicite data facultas, ut dispensatus in uno vel in alio non resideat, quamvis in uno residere debeat. Et ratio est, quia « dispensatio super principali semper se extendit ex consequenti ad accessorium, quantum neccesitas consequentiae exigit » ⁽²⁾.

(1) *Explicite*, quando scilicet expressis verbis conceditur in Codice ipso, sive immediate, sive ab ipso superiore. Conceditur ab ipso iure, quando facultas conceditur in Codice ipso, ut fit in canonibus citatis in textu.

(2) PASSERINUS, in c. 21 de praebendis etc. in 6º, n. 20.

Non immerito forte quis quaereret quatenus fuerit evolutio istius potestatis in episcopis. Porro ex THOMASSINO ⁽³⁾ habemus: « Nec ambigi illud a quoquam potest, quia primi et secundi adeoque et tertii etiam saeculi episcopi canones apostolicos et decreta eius aevi relaxarint, ubi publica id iubebat necessitas, nullo Pontifice Romano, nullo interveniente concilio provinciali; quippe quum acerbitas persecutionum nec cum sede Petri communicare consilia fere sineret, nec episcopos alios adire, nec concilia celebrari provincialia ». Idque eo magis verum apparet, quod tunc temporis pleraeque leges dispensandae erant leges episcopales, quum disciplina ecclesiastica, si excipias regulas sacrae scripturae et traditionis, quae nullam ex receptis moribus dispensationem admittebant, tunc contineretur fere in iure particulari ab episcopo pro suo territorio constituto, in quibus proinde episcopi suam potestatem exercebant tamquam in rem suam; quamvis dispensaverint aliquando etiam in iis paucis, quae habebantur in iure communi, ex necessitate temporum. Postea desinente III et ineunte seculo IV potestas dispensandi potissimum conciliis provincialibus devoluta est, quae maiorem consecuta sunt potestatem ac episcopi, ipsis episcopis annuentibus, ne brevi rueret canonum disciplina, « si quot episcopi, tot essent eius solvendae auctores, ubi singulis allubesceret » ut dicit idem THOMASSINUS ⁽⁴⁾, qui eodem loco tradit, eam potestatem dispensandi a conciliis provincialibus ad Sedem Apostolicam traductam esse ⁽⁵⁾, utique in legibus communibus, nam in episcopalibus semper apud episcopos quoque mansit. Et si forte per aliquod tempus mansit simul cum iure S. Sedis potestas dispensandi in iure communi etiam in episcopis et in synodis, cito tamen potestas dispensandi in iure communi reservata est Romano

(3) *De vet. et nova Eccl. disciplina*, p. II, l. 3, c. 24, n. 14.

(4) O. c., l. c.

(5) « Primum exemplum dispensationis pontificiae nobis notum est Melchiadis (a. 311-314) dispensantis in irregularitate cum episcopis Donatistis. Postea Damasus dispensat in irregularitate cum Flaviano ad sedem Antiochenam promovendo. Alia exempla noscuntur - ut sola haec antiquiora in memoriam revocemus - Siricii (a. 385) et Innocentii I (a. 414) concedentium exercitium ordinum prohibitorum, hic quidem clericis a Bonoso haeretico ordinatis, ille vero bigamis; item Bonifacii I (a. 422) et Leonis I (a. 440) dispensantium in lege prohibente translationem episcoporum; Caelestini I (a. 426) indulgentiam exhibentis Nestorianis ». Ita BRYS, o. c., p. I. sect. 2 c. 3.

Pontifici ob necessitatem promovendi unitatem in disciplina ecclesiastica ⁽⁶⁾.

4. aut nisi difficilis sit recursus ad Sanctam Sedem, et simul in mora sit periculum gravis damni, et de dispensatione agatur quae a Sede Apostolica concedi solet. — Quare ordinarii Romano Pontifice inferiores dispensare possunt etiam in legibus generalibus in casu quodam extraordinario. Ad hunc autem casum constituendum tria requiruntur *cumulative* : a) difficultas recursus ad S. Sedem x. gr. ob distantiam locorum ; b) periculum gravis damni, in mora, ut ex. gr. in casu grassantis pestis ; c) natura dispensationis, quae scilicet a Sede Apostolica concedi soleat ; de quo videndus est stylus Curiae ⁽⁷⁾. Ratio iuridica est voluntas legislatoris, qui concedit hanc facultatem ordinariis, ne oves ipsis concredita in casu urgentis necessitatis destituantur opportunitis auxiliis ⁽⁸⁾.

(6) THOMASSINUM, o. c., p. II l. 3, c. 24, n. 3-7.

(7) Ante Codicem dicebantur episcopi dispensare posse in lege generali in sequentibus casibus, quorum nonnulli manent adhuc iure Codicis, nonnulli sublatis sunt : I) Si lege ipsa dicatur posse in ea dispensari (ut ex. gr. dicebatur in c. 7 de clerico excomm. etc. X. [V. 27] ; c. 12 de poenis X. [V. 37], quia si in his legibus dispensare episcopus non posset, haec verba legis essent inutilia ; cfr. SUAREZ, *De leg.*, VI. 14. 8 ; SALMANTICENSES, *Th. mor.*, XI. 5. 37 ; REIFFENSTUEL, I. 2. 467). Excipiebantur tamen dispensationes matrimoniales ex stylo Curiae (Conc. Trid., sess. XXIV, c. 5 de ref. matrim.), et casus dispensationis cum ipso ordinario, qua ordinarius est, faciendae. Hic casus, ut puto, theoretice loquendo manet adhuc ex ipsa natura rei et ratione adducta ; sed practice loquendo non habet amplius locum, quum nullus sit huiusmodi casus in Codice. — II) Quando difficilis est aditus ad Papam, et periculum grave est in mora ; et ex hoc capite episcopi aliquando valide et licite dispensant in votis reservatis, etc. Casus manet, ut patet ex canone nostro. — III) In casibus qui frequenter occurrunt, vel leviores sunt, aut fere quotidiani ; hinc dispensant in ieiuniis, in horarum canonicarum recitatione, etc. Casus non manet sub ista generali formalitate, sed quia expressis verbis id conceditur in Codice, manet quod ad ieiunium et abstinentiam, nec non quod ad observantiam festorum (c. 1245 §§ 1. 2). — IV) In casibus dubiis (etsi de casibus ageretur Romano Pontifici reservatis), ut ex. gr. in impedimentis dubiis matrimonium dirimentibus. Manet pro casibus dubiis dubio facti, ad normam can. 15. — V) In legibus pontificiis latis pro sua dioecesi. Non manet. Cfr. can. sequentem.

(8) Titius et Caia angli et in Angliam degentes debent contrahere matrimonium intra decem dies, nec possunt differre, quia Titius debet se conferre in Americam ob negotium maximi momenti, grave damnum subiturus si tempestive non adsit. Detegitur impedimentum idest tertius gradus consanguinitatis. Ordinarius in casu dispensare potest, quia ob defectum temporis recursus ad S. Sedem difficilis est : grave est periculum in mora ; tandem impedimentum ex illis est, super quibus

CANON 82.

Episcopi aliique locorum Ordinarii dispensare valent in legibus dioecesanis, et in legibus Concilii provincialis ac plenarii ad normam can. 291 § 2, non vero in legibus quas speciatim tulerit Romanus Pontifex pro illo peculiari territorio, nisi ad normam can. 81.

1. *Episcopi... dispensare valent in legibus dioecesanis.* – Id autem patet; si quaestio sit de legibus dioecesanis, quae latae sint ab eo, qui in dioecesi obtinet vel obtinebat potestatem legislativam. Vidimus enim iam supra ad can. 80, dispensationem semper posse concedi a conditore legis, ab eius successore vel superiore. Et quum etiam in synodo dioecesana unicus legislator sit episcopus ⁽¹⁾, etiam in legibus synodalibus, quae dicuntur, ipse suo iure et auctoritate dispensat.

2. *aliique locorum Ordinarii.* – Locorum ordinarii quidam habent potestatem legislativam, quidam non. Qui habent, sunt vicarii Apostolici, praefecti apostolici, abbates vel praelati nullius, capitulum sede vacante et postea vicarius capitularis ⁽²⁾. Hi omnes huc veniunt, et proinde dispensare possunt in legibus dioecesanis et dispensant iure suo. Qui non habent, ut est vicarius generalis ⁽³⁾, dispensare quidem possunt in casu, ut patet ex verbis canonis, sed non dispensant iure suo, verum ex commissione legislatoris.

3. *et in legibus Concilii provincialis ac plenarii ad normam can. 291 § 2.* – Et haec potestas ipsis datur ex

S. Sedes dispensare solet. Contra, si matrimonium contrahendum esset intra duos menses, vel iter in Americam suscipiendum tantum intra trimestre, vel impedimentum detectum esset affinitas in linea recta ex matrimonio consummato, ordinarius dispensare non posset, vel quia recursus ad S. Sedem non est difficilis; vel quia nullum est periculum gravis damni in mora; vel quia impedimentum est tale, super quo a S. Sede dispensari non solet.

(1) Cfr. c. 362: «Unicus est in synodo legislator episcopus, ceteris votum tantum consultivum habentibus...».

(2) Cfr. WERNZ, *Ius decr.*, I. 93. III, 94. III.

(3) Vicarius generalis potestatem legislativam non habet, ne de mandato quidem speciali: nam eius potestas iurisdictionis coarctatur ad iudiciariam, administrativam et coactivam.

commissione ipsius iuris communis hoc canone ipsis facta. Per se enim id non possent, quia hae leges sunt leges ipsius concilii, qua talis, idest omnium episcoporum collectorum, in quantum sunt unus legislator, qui proinde est legislator superior relate ad singulos (4). Conceditur autem ipsis haec facultas ita tamen, ut dispensare tantum possint in casibus specialibus et ex iusta causa. Hae autem duae conditiones servari debent ad validitatem: prima quidem, quia si episcopus dispensaret non in casu particulari, excederet fines commissionis seu mandati, et proinde invalide dispensaret; altera, quia quum episcopi in casu non dispensant potestate propria, sed potestate derivata, applicandus est canon 84 statuens, dispensationem datam ab inferiore sine iusta causa esse invalidam et illicitam.

4. non vero in legibus quas speciatim tulerit Romanus Pontifex pro illo peculiari territorio, — quia quamvis lata sit *pro* illo peculiari territorio, est tamen lex superioris.

5. nisi ad normam canonis 81, — ac proinde nisi Romanus Pontifex ipse explicite vel implicite eam potestatem dispensandi concesserit, vel verificentur conditiones, quae in illo canone requiruntur, quod difficilis sit recursus ad S. Sedem et simul sit periculum in mora: breviter, nisi agatur de casu extraordinario et necessitatis. Tertia autem conditio, de qua in canone 81, ut scilicet agatur de dispensatione, quae a S. Sede concedi soleat, ex ipsa natura rei non necessario verificari debet.

(4) Factum, idest potestas haec condendi leges proprie dictas, obligantes nempe omnes fideles sui territorii (regni vel provinciae), extra dubium est, attento canone 290 et praesertim attenta praxi. Sed difficultas esse potest in determinando a quonam potestatem habeant legislativam. Certe enim a Deo eam non habent, quia nec iuris divini sunt, nec ex divina ordinatione eos hanc potestatem habere quis unquam dixit; non ab episcopis, quia singuli episcopi eam potestatem habent quidem in dioecesi quisque sua, sed non extra eius territorium, et in dioeceses alienas. Remanet igitur ut eam habeant a Romano Pontifice, qui est fons omnis et totius iurisdictionis in Ecclesia. Romanus autem Pontifex hanc potestatem non concedit singulis, sed ipsi episcoporum collegio, cui singuli episcopi congregati sunt subiecti. WERNZ, O. C., 181. 1.

CANON 83.

Parochi nec a lege generali nec a lege peculiari dispensare valent, nisi haec potestas expresse eisdem concessa sit.

Antiquo iure dicebantur parochi dispensare posse ex tacita delegatione in iis, quae frequenter accidunt; sed singulariter tantum, idest toties quoties ⁽¹⁾: et in his dispensare iure suo, quare non deerat ipsis facultas dispensandi, etsi facile episcopus adiri posset. Dicebantur etiam dispensare posse in gravioribus, in quibus facultas esset episcopis dispensandi, sed in his tunc tantum, quum episcopus non posset adiri et periculum esset in mora, ex praesumpta voluntate legislatoris ⁽²⁾.

Nunc ex praesenti canone expresse habemus, parochum nulla omnino gaudere potestate dispensandi. Ratio videtur esse, quia nulla ei est potestas in foro externo. Et certe parochus, quum sit inferior tum Romano Pontifice cum episcopo, dispensare ex principiis iam positis nequit sive in legibus pontificiis sive in legibus dioecesanis: scilicet auctoritate propria. Nam si hoc idem ei concedatur vel immediate a iure ⁽³⁾, vel a superiore, id poterit potestate derivata.

CANON 84.

§ 1. *A lege ecclesiastica ne dispensetur sine iusta et rationabili causa, habita ratione gravitatis legis a qua dispensatur; alias dispensatio ab inferiore data illicita et invalida est.*

§ 2. *Dispensatio in dubio de sufficientia causae licite petitur et potest licite et valide concedi.*

1. § 1. *A lege ecclesiastica ne dispensetur sine iusta et rationabili causa, habita ratione gravitatis legis a qua dispensatur.* - Ad dispensationem concedendam requiritur causa iusta et proportionata legi, in qua dispen-

(1) S. ALPHONSUS, I. 190; III. 288.

(2) S. ALPHONSUS, VI. 613.

(3) Cfr. can. 1044, ubi ei conceditur facultas dispensandi in quibusdam impedimentis matrimonialibus, aut can. 1245 in quo conceditur facultas dispensandi ab observantia festorum et a lege ieiunii, etc.

satur (1). Et haec causa non solum requiritur, quando inferior dispensat in lege superioris ex potestate delegata, sed etiam quando legislator, etsi sit supremus princeps, dispensat in lege sua. Hoc tamen ad liceitatem; ad validitatem enim distinguendum est. Nam si superior dispensat in propria lege, quamvis id faciat sine causa, dispensatio valet, tum quia est quasi datio rei suae, ut ait D' ANNIBALE (2), cum quia lex constituitur voluntate legislatoris, ex qua integre pendet eius obligatio (3).

2. alias dispensatio ab inferiore data illicita et invalida est. — Si vero dispensat delegatus sine iusta causa, dispensatio non est valida, quia excedit potestatem dispensantis, idest formam et fines mandati; quare operatur sine potestate et ideo actum nullum ponit. Quod autem fines mandati delegatus excederet in casu, patet, quia censetur superior facultatem dispensandi non concedere, nisi in casu causae iustae (4). Hinc etiam facile deducitur, dispensationem ab inferiore in lege superioris datam non valere, si inferior dispensans falso putavit iustam causam subesse, quae de facto non suberat; sicuti e contra si quando is dispensaret falso putans causam iustam deesse, peccaret quidem, sed dispensatio valeret (5).

3. Causae autem dispensationis distinguuntur in intrinsecas et extrinsecas. Causa intrinseca ea est, quae observationi legis *directe* opponitur; ut ecce defectus dotis in muliere causa est, cur ipsi difficilis evadat observatio legis, quae impedimentum statuit dirimens matrimonium inter consanguineos (6). Causa extrinseca est ea, quae non opponitur quidem directe observationi legis, sed exsurgit ex quibusdam circumstantiis ipsi legi extrinsecis; ut ecce pax inter familias instauranda, etc. (7).

(1) Conc. Trid. sess. XXV. c. 6 de ref.; SUAREZ, l. c. VI. 18.

(2) I. 233.

(3) Glossa in leg. 4 de poenis D. (XLVIII. 19); SUAREZ, loc. cit. c. 14. n. 7.

(4) SUAREZ, loc. nuper cit., n. 1. sqq.

(5) S. ALPHONSUS, I. 181.

(6) Talis causa etiam esset incommodum ad ieiunandum, ex. gr.

(7) Haec autem causa extrinseca referri potest vel ad concedentem, vel ad recipientem, vel etiam ad bonum commune. Sic Romanus Pontifex dispensat vel ad ostendendam propriam liberalitatem et benignitatem, vel ut consequatur eleemosynam ad aliquod pium opus, vel ad iura Ecclesiae defendenda.

Valde convenit dispensationem *gratis* omnino concedere ⁽⁸⁾; quod aliquando fieri etiam debet, sive ex expresse praescripto legis ⁽⁹⁾, sive ex hoc quoque capite, quod secus in casu haberetur simonia. Notandum vero est a labe simoniae excusari expensas pro scriptura et etiam taxas, si quae apponuntur non intuitu, sed occasione dispensationis. Attamen occasione dispensationis taxas apponere (ex. gr. in pium opus erogandas) non nisi Romano Pontifici licet; episcopi eas tantummodo taxas imponere possunt, quae requiruntur ad scripturam et ad confectionem dispensationis.

4. § 2. *Dispensatio in dubio de sufficientia causae.*

– Utique *in dubio*; nam si agitur de certe cognita causae insufficientia, aliter dicendum esset. Et vere, generatim loquendo, dicunt auctores principem dispensantem cum aliis in sua lege, non secus ac seipsum in ea dispensantem, sine causa, peccare, et quidem mortaliter ex genere suo, quia, si agitur de aliis, violat iustitiam: et quidem *commutativam* (vi enim officii tenetur talem dispensationem non dare, obligatio autem ex officio maxime spectat ad iustitiam commutativam); *legalem*, ex qua tenetur nihil agere contra bonum commune, et dispensatio data in hypothesis est contraria bono communi et multum illi nocet; *distributivam*, quia inducit necessario acceptationem personarum, quae ei directe opponitur ⁽¹⁰⁾; si autem agatur de principe dispensante seipsum sine causa, quia constat, ut argumentatur SUAREZ ⁽¹¹⁾, « tales dispensationes sine causa esse peccatum mortale ex genere suo, quia in principe respectu sui non est ita gravis ex aliquo extrinseco accidente, sed praecise ex vi suae specificae malitiae, quia est contra iustitiam distributivam, quae in illa acceptione personae graviter laeditur, etc. Idem ergo erit respectu dispensationis subditorum: nam malitia est eiusdem speciei, et licet ex circumstantia personae circa quam, aggravetur in principe dispensante, tamen (ut indicat Caietanus dicta quaestione 96 art. 5), hoc non obstat, quominus etiam circa subditos peccatum sit mortale ex genere,

(8) Conc. Trid. sess. xxiv c. 18 de ref.

(9) Cfr. c. 1056, quod ad dispensationes matrimoniales.

(10) S. THOMAS, 2. 2. q. 63.

(11) l. c. VI. 18. II. Adverte hic SUAREZ loqui «supposita doctrina... principem suis legibus obligari».

et possit esse in individuo mortale ex gravitate materiae. Licet in levioribus legibus vel circumstantiis earum saepe possit esse peccatum veniale ex levitate materiae, ut in aliis rebus contingit ».

5. *licite petitur et potest licite et valide concedi.*

– Et consequenter idem SUAREZ (n. seq.) eandem quaestionem resolvit in ordine ad subditum petentem: « Et hinc etiam expeditur aliud dubium hic occurrens, quantum scilicet peccet subditus petendo dispensationem sine causa. Nam quod peccet, omnes allegati auctores fatentur, estque manifestum supposita dicta resolutione, quia petit rem irrationabilem et communi bono contrariam, et quia vult discrepare a toto corpore sine causa. De quantitate vero culpae eadem sunt opiniones. Dico autem breviter, illam actionem subditi dupliciter considerari posse. Primo praecise ut est actio propria subditi et voluntas cuiusdam inordinati obiecti; alio modo ut est inductio superioris ad actionem iniquam et consequenter est cooperatio ad illam. Priori modo potest excusari subditus a culpa mortali etiam ex genere, quia non tenetur propria obligatione iustitiae ad illam conformitatem cum toto.... At vero posteriori ratione peccat ex suo genere mortaliter, quia cooperatur peccato mortali et est causa illius: in individuo autem ita peccabit sicut superior quem inducit. Et ita sentit *Covarruvias* supra. Poterit tamen accidere ut subditus ignorantia excusetur, et tunc poterit ipse nihil peccare ». Et haec quidem de certa non existentia causae dispensandi.

6. Sed in paragrapho nostra agitur de existentia causae dubiae. Haec autem quaestio, suppositis iis, quae supra dicta sunt, reducitur ad aliam, utrum scilicet possit quis ex probabili iudicio uti epikeia contra obligationem legis certae.

Hanc autem sententiam generatim doctores affirmative resolvunt. Et eam firmant pluribus rationibus, tum scilicet quia in moralibus iudicium probabile sufficit ad prudenter operandum, praesertim ubi regula certa applicari non potest; cum quia alius modus operandi est ultra humanam conditionem et prudentiam; cum quia gravissimum imponeretur onus hominibus, si numquam liceret eis uti epikeia ex iudicio probabili, quando non patet aditus ad superiorem: arguunt praeterea ex constanti usu totius Ecclesiae, a doctoribus approbato.

Et haec est doctrina omnino sequenda, secundum quam proinde in dubio de exsistentia causae ad dispensandum, dispensatio valide et licite tum dari a superiore inferiore, cum peti ab oratore potest, si non pateat aditus ad superiorem maiorem.

Verum id Codici non visum est satis, voluitque communem sententiam extendere etiam ad casum, quo superior conveniri potest, et periculum nullum est in mora. Id autem fecit tum ob practicam utilitatem aut necessitatem, cum quia gravissimi auctores non omnino admittebant hanc necessitatem recursus in casu, saltem theoretice ⁽¹²⁾.

CANON 85.

Strictae subest interpretationi non solum dispensatio ad normam can. 50, sed ipsamet facultas dispensandi ad certum casum concessa.

1. Quod ad interpretationem dispensationis notandum est duo esse distinguenda: vel enim sermo est de ipsa potestate dispensandi, vel de dispensatione ipsa data. Diversimode enim interpretanda est potestas dispensandi ac ipsa dispensatio. Illa, quum sit favorabilis, latam, quamvis non extensivam (idest non ultra casus concessos), interpretationem habere potest ⁽¹⁾; haec, quum sit odiosa, quippe legi derogans, strictam interpretationem debet habere ⁽²⁾, nisi tamen concessa sit ex motu proprio principis. Strictam quidem, sed non restrictivam et semper salva proprietate verborum. Patet praeterea dispensationem numquam esse ita interpretandam, ut dispensato evadat inutilis vel onerosa ⁽³⁾. Hinc est, quod si dispensatio data sine alia dispensatione inutilis foret, et haec alia data praesumitur.

(12) Cfr. SUAREZ, l. c., VI. 8. 6 sqq. In dubio autem utrum causa fuerit iusta, dispensatio valet, licet postea causa apparuerit minus iusta. Id autem est ex benignitate legislatoris, qui id statuit, ne actus ex dispensatione positi exponerentur periculo nullitatis. — Nota autem hic etiam interdum dici dispensationem concedi sine causa: id autem non dici quia nulla omnino causa subest, sed quia in casu deest causa intrinseca et subest tantum causa extrinseca.

(1) c. 46 de simonia X. (V. 3).

(2) c. 1., § 1 de filiis presbyt. etc. (I. 11) in 6.^o

(3) Cfr. can. 68.

Quare iure D' ANNIBALE ⁽⁴⁾ dicit, minorem vigintiquatuor annis dispensatum ad beneficium parochiale, ad sacerdotium ante legitimam aetatem et ad ceteros quoque ordines, quos non habet, suscipiendos, dispensatum intelligi. Dispensatio autem non valet, nisi scienter et libere concedatur a superiore.

2. Quemadmodum autem dispensatio, ita et facultas dispensandi ad certum casum concessa strictam exigit interpretationem. Ratio autem differentiae inter facultatem dispensandi generaliter concessam et facultatem dispensandi concessam ad certum casum haec est, quia illa accensenda est privilegiis praeter ius, haec recidit in dispensationem ⁽⁵⁾. Et hoc quia, ut dicit PASSERINUS ⁽⁶⁾, « quando conceditur facultas agendi aliquid quod concernit favorem aliorum, intentio concedentis non respicit directe favorem illorum, quia directa et principalis intentio concedentis non debet esse vaga et incerta, et ita ut concedens ignoret cui faveat, sed intentio concedentis directe et principaliter respicit favorem eius, cui concedit facultatem; tunc enim concessio facultatis gratia et favor illius est, et quidem maior, ex quo nedum conceditur facultas agendi, sed etiam eligendi personam ad cuius favorem agat. Et quia facultas ipsa concessione illius statim et illico donatur, ideo concessio facultatis agendi ad utilitatem aliorum, nulla expressa persona, est gratia non facienda sed statim facta ». Contra, « quando concessio facultatis agendi ad favorem tertii datur cum expressione personae ad cuius favorem agendum est, tunc concessio facultatis (nisi aliud aliquod sit expressum) non est gratia, sed commissio et delegatio. Non enim concedens intendit favorem eius, cui facultatem concedit agendi, sed intendit principaliter et proxime favorem tertii expressi, et ideo haec concessio non est gratia facta, sed facienda ».

Et ex hoc praecise potest exsurgere difficultas. Nam videtur id posse quidem dici de casu, quo agatur de gratia facta, sed non quando agitur de gratia facienda. In hoc enim ultimo casu, si exsecutor est necessarius, non difficulter intelligitur

(4) I. 234 (37).

(5) Nam in casu ipsa concessio facultatis est dispensatio, ac proinde recedit a iure et est odiosa, et ideo stricte interpretanda.

(6) In c. 36 de praebendis etc. in 6.^o n. 36 sqq.

facultatem dispensandi recidere in dispensationem, quia quodammodo iam dispensatio concessa est ; sed hoc non apparet, quando agitur de exsecutore voluntario. De hoc autem casu agit canon praesens, quia loquitur *de facultate dispensandi* (7).

Sed tamen, si quis attendat, etiam tunc, idest etiam quando agitur de exsecutore voluntario, facultas dispensandi recidit in dispensationem. Nam quamvis tunc superior non ipse concedat dispensationem, facultas tamen concessa ita est determinata ad casum particularem, ut si illam late interpretaremur, idem a nobis fieret ac si lata interpretatio daretur de ipsa dispensatione. Quare SUAREZ (8) dicit iure: « Et quidquid sit... de modo loquendi, in re verum est quod illa concessio Pontificis est quasi dispensatio in fieri ; iam enim ab illo procedit tamquam approbata in se, et in causa proposita, si tamen causa vera sit, quod alteri examinandum committit. Et iuxta hoc respondetur....., quia, licet illa non sit consummata dispensatio et formalis, est inchoata et virtualis, ut sic dicam, ideoque aequae odiosa censetur ac propria dispensatio » (9).

CANON 86.

Dispensatio quae tractum habet successivum, cessat iisdem modis quibus privilegium, nec non certa ac totali cessatione causae motivae.

1. Dispensatio, ut iam dicebamus, solvit vinculum legis ; vinculum autem hoc aut unicum potest esse, aut multiplex. Illud in individuo consistit et una dispensatione finitur, ut dispensatio a voto castitatis, ab irregularitate, etc. ; istud quod renascitur, et vel una dispensatione finiri potest, ut est obligatio ieiunii, breviarii, etc., et finiri potest vel totaliter

(7) Cfr. SUAREZ, *De leg.*, VI. 17. 5.

(8) Loc. cit.

(9) Sic, v. gr., Titius irregularis petit dispensationem. Romanus Pontifex committit ordinario facultatem dispensandi pro suo arbitrio et conscientia. Potestne ordinarius dispensare Titium etiam ad ordines maiores ? Minime ; quemadmodum enim dispensatio data Titio ad ordines non potest intelligi de maioribus, ita etiam facultas ordinario concessa, quae est determinata : utraque enim recipit strictam interpretationem. Contrarium dicendum esset, si ageretur de facultate dispensandi super irregularitate, in genere concessa.

quando lex dispensatur in perpetuum (semel pro semper) vel ad actum, quo lex dispensatur ad certum diem, ut esset si quis dispensaretur a ieiunando die crastina, vel in diem, idest ad certum quoddam diuturni temporis spatium, ex. gr. per quadragessimam.

Dispensatio data super vinculo multiplici, quae non detur ad actum unicum, sed ad certum tempus vel in perpetuum, dicitur dispensatio, quae habet tractum multiplicem; nam in obligatione urgente singulis diebus aequivalet dispensationi, quae singulis diebus detur, idest quandocumque vinculum renascitur.

2. Codex agit in canone praesenti de sola cessatione dispensationis, quae habeat tractum successivum, sed iuverit in genere agere de cessatione dispensationis cuiuscumque. Dispensatio igitur cessat iisdem modis ac privilegium, et proinde: si agitur de dispensatione unica, revocatione et renunciatione ⁽¹⁾; si de dispensatione multiplici, tum his modis, tum etiam cessatione causae motivae ⁽²⁾.

3. a) *Revocatione*, et planum est. Nam quum possit princeps iterum aliquem subditum legi subiicere seu legem ad pristinum statum restituere, ita ut aequae ad omnes suam vim extendat, potest et dispensationem datam revocare ⁽³⁾. Et quamvis princeps, si hoc faciat sine causa iusta, illicite agat, valide tamen semper agit. Et haec quidem vera sunt, si sermo sit de principe, qui dispensavit in lege sua.

Sed si sermo est de inferiore, qui in lege superioris dispensavit, aliud dicendum est. Si enim is dispensationem dedit ex potestate delegata, non potest dispensationem datam etiam ex causa revocare, quia mandato suo functus est, et iurisdictionem suam totam consumpsit ⁽⁴⁾. Si vero dispensatio data fuerat ab inferiore iure suo ordinario; tunc dispensatio revocari valide nequit sine iusta causa, ex causa iusta potest. Sic generatim omnes.

(1) Haec enim causae cessatio habere nequit locum in dispensatione unica, ut cuivis attendenti patet.

(2) Et etiam omnibus illis modis, quibus supra dicebamus cessare privilegium ex natura ipsa sua, ut si elapsum sit tempus ad quod concessum est, vel expleta conditione si fuerit conditionale, etc.

(3) SUAREZ, l. c., VI. 20. 6.

(4) c. 38. de off. et pot. iud. del. X. (l. 29).

4. b) *Renunciatio*. Attamen si agitur de dispensatione ab aliqua obligatione, quae ex lege est, ad hoc ut dispensatio vim suam amittat, debet esse acceptata a legislatore. Ratio est, quia dispensatio abstulit legis obligationem, quae redire non potest per voluntatem privatam, sed redire tantum potest per voluntatem legislatoris ⁽⁵⁾. Hinc est, quod non sufficeret dispensationis renunciationem a delegato, qui eam dedit, acceptari; nam is dispensando munus suum obivit et potestatem consumpsit ⁽⁶⁾. In his autem obligationibus, quae a voluntate nostra initium et statum capiunt, ut in votis, renunciatio dispensationis, ad hoc ut valeat, non eget acceptatione legislatoris, sed statim valeret, quum, stante voluntate contraria dispensati, obligatio reviviscat. Sic plerique ⁽⁷⁾. Melius forte diceres, has dispensationes non posse aliquem renunciare, sed posse sibi novam obligationem imponere, quae priori obligationi sit aequalis. Sic si quis a voto castitatis dispensatus est, non potest dispensationem renunciare, quae iam totum suum effectum sortita est et obligationem ex voto abstulit omnino; sed potest iterum castitatem vovere eo modo, quo prius voverat et novam obligationem antiquae aequalem sibi per novum actum inducere ⁽⁸⁾.

5. c) *Cessatio causae motivae*. Et hoc aliquando, idest tunc, quum dispensatio data est virtualiter multiplex. Sic dispensatus a ieiunio initio quadragesimae ob infirmam valetudinem, si media quadragesima convalescit, tenetur ieiunare ⁽⁹⁾. Si contra dispensatio non habet tractum successivum, sed unico actu absolvitur, etiam cessante causa motiva, non cessat. Ratio autem est, ut dicit SUAREZ ⁽¹⁰⁾, quia gratia dispensationis consummatur et perficitur in relaxatione legis aut ablatione vinculi aut impedimenti per legem introducti. Sic irregularis dispensatus ad ordines propter paupertatem propriam vel parentum, licet postea vel ipse vel parentes inopinato ditescant, potest ad ordines promoveri, quum im-

(5) SUAREZ, l. c., VIII. 33. 18.

(6) D'ANNIBALE, I. 233.

(7) D'ANNIBALE, I. 235.

(8) SUAREZ, l. c., n. 1.

(9) SUAREZ, VI. 20. 18.; S. ALPHONSUS, I. 196.

(10) Loc. nuper cit., n. 15.

pedimentum irregularitatis, quod dispensatione ablatum est, ex acquisitis divitiis non reviviscat; nisi dispensatio sub conditione data fuerit, quod tamen constare debet ex tenore dispensationis ⁽¹¹⁾. Sic ille qui dispensationem obtinuit a voto castitatis ad matrimonium ineundum, mortua priore coniuge, potest alteram ducere; nisi dispensatio concessa fuerit pro speciali casu, puta ad ducendam virginem defloratam ⁽¹²⁾. At patet hanc causae motivae cessationem debere esse certam et totalem. Diximus cum ipso canone cessationem debere esse in primis *certam*. Nam quamdiu causa motiva probabiliter manet, probabiliter etiam manet dispensatio, et ideo obligatio legis nondum est certa; quae proinde quum dubia sit, non potest certo obligare. Praeterea cessatio debet esse *totalis*; si enim causa motiva cessat tantum ex parte, vel causa ex parte, qua manet, non est amplius motiva, et tunc nulla est difficultas; vel adhuc motiva est, et tunc manet dispensatio, « quia factum legitime retractari non debet, licet casus postea eveniat, a quo non potuit inchoari » ⁽¹³⁾. Quod principium iam enuncia-
verat PAULUS dicens: « Non est novum, ut quae semel utiliter constituta sunt, durent, licet ille casus exstiterit, a quo initium capere non potuerunt » ⁽¹⁴⁾. Verum ultima ratio est voluntas legislatoris in hoc canone clarissime expressa.

Pariter non cessat dispensatio ob discessum a territorio superioris, si dispensatio fuerit perpetua, vel absoluta est unico actu, propter rationem deductam ex *reg. 73 iur. in 6^o*; quemadmodum etiam non cessat morte dispensantis vel eius iure resoluta, nisi constet superiorem id voluisse, quia, ex. gr., dispensationem concessit « ad beneplacitum meum » vel cum alia clausula aequivalente.

6. Dispensatio numquam cessat non usu aut usu contrario ⁽¹⁵⁾, quum nullum ius hoc sanciat, et praeterea per non usum aut

(11) SUAREZ, loc. cit.

(12) S. ALPHONSUS, I. 196; SALMANTICENSES, *Th. mor. tr. XI. 5. 91. sqq.*

(13) *Reg. 73 iur. in 6^o*

(14) l. 85 de div. reg. iur. ant. D. (L. 17). Hinc, v. gr., si quis obtinuit dispensationem ab esu carniū ob infirmitatem capitis et stomachi et postea convalescit ex infirmitate stomachi, dispensatio non cessat, licet forte ob solam infirmitatem capitis non fuisset concessa.

(15) SUAREZ, loc. nuper cit., n. 8.

usum contrarium lex ablata non reviviscat ⁽¹⁶⁾. Disputatur autem, an si quis, obtenta una dispensatione, qua non est usus, aliam postea validam obtinuerit priori repugnantem, idest quae cum priori consistere nequit, possit indiscriminatim alterutra uti, vel si postquam altera fuerit usus et utriusque dispensationis impossibilitas desierit, possit uti etiam priore, Ut ecce si qua mulier impetraverit dispensationem ad nubendum Caio consanguineo, postea mutato consilio aliam validam impetret ad nubendum Titio pariter consanguineo, possit haec, postquam nupserit Titio, isque mortuus fuerit, nubere et Caio sine nova dispensatione, sed in vim prioris dispensationis iam habitae. Et sunt qui negant, ut SANCHEZ ⁽¹⁷⁾, SUAREZ ⁽¹⁸⁾ (qui immerito a D' ANNIBALE ⁽¹⁹⁾ allegatur pro contraria sententia), BUCCERONI ⁽²⁰⁾ etc. Ratio horum est, quia praesumitur Pontifex nolle concedere duas dispensationes circa idem, et proinde primam cessare, altera obtenta. Sed alii affirmant, et asserunt priorem dispensationem vim suam non amisisse et posse dispensatum utravis uti, vel postquam secunda usus fuerit, impossibilitate dispensationum iam amplius non existente, posse et priore uti. Sic SALMANTICENSIS ⁽²¹⁾, quos sequuntur D' ANNIBALE ⁽²²⁾, WERNZ ⁽²³⁾, et alii. Et haec videtur sententia praeferenda, tum quia certum est per non usum dispensationem non tolli, cum quia praesumptio, quam allegat prior sententia, non habet fundamentum in iure.

(16) Sic dispensatus a breviario, postea, etsi per aliquod tempus illud recitaverit, poterit iterum uti eadem dispensatione.

(17) *De matr.*, VIII. 22. 19.

(18) Loc. nuper cit., n. 9.

(19) I. 235. (43).

(20) *Inst. theol. mor.*, I. 248.

(21) *Th. mor.*, tr. XI. c. 5. n. 103.

(22) l. 235.

(23) *Ius Decr.*, I. 126.

INDEX ANALYTICUS

Nota. Primus numerus indicat canonem, secundus et sequentes paragraphum commentarii, vel, si sint intra parenthesim, eius notam.

T. C. = tituli commentarium

pr. tit.... = prooemium tituli....

exc. ad.... = excursus ad canonem....

Abbatis potestas dispensandi, 82, 2.

Abrogatio : legis, 22, 1. — legum Codici anteriorum, 6, 4-7. — poenarum in Codice non contentarum, 6, 8-10. — per causam aequipollentem, 22, 10.

Absolutio : differt a dispensatione, pr. tit. VI, 4. — a poenis ecclesiasticis inclusa in facultate dispensandi, 66, 7.

Abstinencia : quod ad computationem temporis in ea peragenda, 33, 6.

Abusus potestatis ex privilegio permissae, 78, 1. 3.

Acceptatio : an necessaria ad validitatem rescripti, 37, 4. — ad acquirendum ius ex privilegio, 37 (9).

« **Acta Apostolicae Sedis** », 9, 4. 7.

Actus, quos respicit lex, 10, (1).

Adolescentium admissio in domibus religiosis, exc. ad 6.

Aequiparata, quod ad interpretationem legis, 18, 13.

Aetas, quod ad leges ecclesiasticas, 12, 6. 7.

Analogia uti norma in defectu legis, 20, 4.

Annus : quomodo supputandus, 32, 5 ; 34, 1.

Anteferri (clausula), 39, 16 ; 48, (7).

Antiquatio legis, 3, 19.

Apostoli, uti subiectum activum legum eccl., pr. tit. I, (8).

Aurora, in temporis supputatione, 33, (3). (4).

Beneficia ecclesiastica : interpretatio rescriptorum ea concernentium, 50, 7. 8.

Bona fides : quod ad consuetudinem, 27, 7. — quod ad possessionem, 63, 7.

Brocardica, 20, (8).

Bullae RR. PP. — T. C. 55.

Bullarium, T. C., (59).

Calendarium iulianum ; gregorianum, 32, (11).

Cancellariae regulae, T. C., 57.

Canon, T. C. (33).,

« **Canones Apostolorum** », T. C., 25.

Capacitates iuridicae, 4, 3; 10, 5.
Capitulum cathedralis ecclesiae: uti subiectum activum legum eccles., pr. tit. I, 4. — eius potestas dispensandi, 82, 2.
 — *generale ord. regul.* — uti subiectum activum legum eccles., pr. tit. I, 4.
Causa: in rescriptis, 42, 3. — in dispensationibus, 84, 1-5; 86, 5. — aequipollens in abrogatione, 22, 10.
Censura irretiti: quinam gratias et dispensationes impetrare possint, 36, 2.
Cessatio: dispensationis, 86, 1-6. — legis, 21, 2. — praecepti, 24, 5-7. — privilegii, 65; 71, 1. 2; 72, 1. 2; 73, 1. 2, 75, 2; 76, 3-8; 77, 1-3; 78, 1. 2. — rescripti, 61, 5.
Clausula in rescriptis, 32, 2. (16). — derogatoria, 46, 2.
 « **Clementinae** », T. C., 52.
 « **Codex Iuris Canonici** » Piano-Benedictinus, T. C., 62-64. — unam Ecclesiam latinam respicit, 1, 1. — an Ecclesiam orientalem obliget, 1, 2-5.
Cognitio legis, 8, 4.
 — v. etiam **Promulgatio**.
Communicatio: fons privilegiorum, 63, 3; 64, 1-3; 65.
Communio (S.): quod ad computationem temporis in ea recipienda, 33, 5.
Communitas: consuetudinem inducens, 26, 3, 2-6. — capax legis recipiendae, 26, 4. — quando possit renunciare privilegio, 72, 4-5.
Concilia oecumenica: eorum canones iuris fontes, T. C., 21. 56. 58. — uti subiectum activum iuris ecclesiastici, pr. tit. I, 4.
 — **provincialia, nationalia**: uti subiectum activum iuris ecclesiastici, pr. tit. I, 4. — quinam possint dispensare ab eorum legibus, 82,

2. — unde habeant potestatem legislativam, 82, (4).
Concilio Tridentini decreta, T. C., 56.
 — **Vaticani** decreta, T. C., 58.
Concordatorium definitio, 3, 3. — finis, 3, 4. — interpretatio, 3, 18. — materia, 3, 5. — natura, 3, 7-16. — obligatio, 3, 17. — subsistentia post Codicem, 3, 22. — subsistentia, immutata forma regiminis in Statu, exc. I ad 3. — subsistentia post denunciationem, exc. II ad 3. — an sint pacta internationalia, 3, (1).
Conditiones in rescriptis, 39, 1. 2; 40, 1. 2; 41, 1. 2.
Confessarius quod ad petitionem dispensationum, 36, (8). — quod ad executionem rescriptorum, 58, 3.
Confirmatio legum ecclesiasticarum, scholion ad can. 23.
Congregationes (SS.) Romanae: uti fontes iuris, T. C., 59. — quod ad gratiae denegationem, 43, 2.
Connexa, quod ad interpretationem legis, 18, 13.
Consensus: quotuplex, 25, 2. — an necessarius ad petendum rescriptum pro alio, 37, 2. 4. — superioris pro consuetudine, 25, 1-3; 63, 6: pro praescriptione privilegii, 63, 6.
Consuetudo: quotuplex, pr. tit. II, 2-5. — eius dotes, 26, 5. 6. — a quonam introduci possit, 26, 2-5. — immemorabilis, centenaria, 27, 8; 30, 4. — irrationabilis, 27, 3, 10. — reprobata, 27, 10. — legum interpres, 29, 1. 2. — vim legis habens, 25, 1; 26, 1; 28, 1. 2. — vim habens derogandi, 27, 1-9. — quando retinenda sit, 5, 1-5. — quando praescribitur, 27, 4-6. — quando revocetur, 30, 3-5. — quod ad rescripta motu proprio, 46, 1. — quod ad acquisitionem privilegii, 63, 4. 6.

- Contractuum obligationes** : quod ad computationem temporis quo urgent, 33, 8.
- Contrarietas** in legibus, 22, 4.
- Conventiones** : idem quod concordata, 3, 20.
- « **Corpus iuris canonici** », T. C., 37-53.
- Correlativa**, quod ad interpretationem legis, 18, 13.
- Data** in rescriptis, 38, (2).
- Decisiones** SS. RR. Congregationum, uti fons iuris, T. C., 59.
- Declaratio iuris**, pr. tit. VI, 5.
- Decretales RR. PP.**, iuris fontes, T. C., 20.
— *Gregorii IX*, T. C., 43-48.
— *Bonifacii VIII*, T. C., 49-51.
- Defectus legis**, quomodo suppleatur, 20, 1-6.
- Delegatus** ad dispensandum an secum ipse dispensare possit, 80, 6. — dispensans sine iusta causa, 84, 2.
- Delinquentes** extra territorium non ligantur poena statuta in proprio, 8, 4.
- Derogatio** : legis, 22, 1. — specialium locorum statutis, 22, 8.
- Dies** : certa, incerta, 32, (1). — quomodo supputanda, 32, 1-3. — liturgice computata, 32 (4).
- Dionysii Exigui** collectiones, T. C., 31.
- Dispensatio** : quid sit, pr. tit. VI, (1); 80, 1. — differt a privilegio, pr. tit. V, 1; pr. tit. VI, 1; 66, (1). (2). — post factum, ad faciendum, pr. tit., VI, (5). — eius causa, 84, 3-5. — eius subiectum activum, 15, 8; 80, 2. 5; 81, 4; passivum, 84, 4-6. — a legibus generalibus, 81, 1-4. — per delegationem facta, 80, (10); 81, 4. — se extendens ad accessorium, 81, 3. — stricte interpretanda, 85, 1. — gratis concedenda, 84, 2. — quandonam cesset, 86, 1-6. — quid si deficiat eius causa rationabilis, 84, 1. 2. — quid in dubio de eius causa motiva, 84, 3-5.
- Dissimulatio** differt a dispensatione, pr. tit. VI, 3.
- Doctor decretorum**, rescripti executor, 58, 3.
- Dolus** in exhibitione rescripti, 52, 3.
- Domicilium**, quod ad peregrinos et vagos, 14, 1.
- Dubium** : quid sit, 15, (1). — iuris et facti, 15, 3-9. — speculativum et practicum, 15, 3. — positivum et negativum, 15 (1). — eius explicatio, 17. 10. — in significatione verborum, 18, 7. — quod ad revocationem legis, 23, 1-4. — de causa in dispensatione, 84, 3-5.
- Ecclesiae potestas** in infideles, 12, 2-5; exc. ad 12, 1-8.
- Epikeia** differt a dispensatione, pr. tit. VI, 5.
- Episcopus** : uti subiectum activum legum ecclesiasticarum, pr. tit. I, 4. — eius facultates habituales, 66, 5. — eius potestas dispensandi, 80, 2. 5; 81, 1-14; 82, 1-5. — quod ad gratiae denegationem, 43, 2; 44, 2. 3. — quod ad rescriptorum exhibitionem, 47, 10.
- Error** : quid sit, 16, 7. — iuris, facti, 16, 10. 11; 39, 2; 47. — in rescriptis, 47, 3-10. — in precibus pro dispensatione matrimoniali, 47, (19).
- Exceptio** a lege quomodo interpretanda, 19, 4. 5.
- Excommunicati** : an gratias impetrare possint, 36, (1). (2). 4; 66, 7. — quod ad absolutionem per delegatum, 66, 7.
- Exemptio territorii** a lege, exc. ad 14.
- Exsecutio rescripti** : quando facienda, 53, 1-3. — an denegari possit, 54, 2-6. — quando scripto

- facienda, 56. — fieri potest a successore exsecutoris, 58. — iterum facta propter errorem, 59, 1. — quod ad taxam pro ea solvendam, 59, 2.
- Exsecutor rescripti**: quis esse possit, 58, 1-3. — voluntarius, necessarius, 51, 1; 54, 1; 85, 2. — errans, 59, 1. — invalide agens, 53, 1-3; 55, 1-3. — alteri executionem committens, 57, 1-6. — eius successor in munere, 58, 1-3.
- Expectativae**, qua lege regantur, 10, 5.
- Extensio** rescripti, 49, 2. — privilegii, 74, 2.
- Extravagantes Ioannis XXII**, T. C., 53. 54.
- *communes*, T. C., 53. 54.
- Facultates**: stricte interpretandae, 85, 2.
- **habituales**, accensendae privilegiis praeter ius, 66, 1-3. — quibus dari possint, 66, 3. — quando transeant ad successorem, 66, 4-5. — secumferunt alias potestates, 66, 6-7.
- **iuridicae**, 4, 3; 10, 5.
- Fallentiae**, T. C., 60.
- Falsi** expositio in precibus pro rescriptis, 42, 3.
- Finis** legis consulendus in dubiis, 18, 9.
- Forum externum**, quod ad privilegia, 79, 2. 3.
- **internum** seu conscientiae, 43, 3; 58, 3; 77, 3; 79, 1.
- Fraus** in exhibitione rescripti, 52, 3.
- Gratia denegata**: a S. Sede, 43, 1-3. — ab ordinario, 44, 1-2. — a vicario generali, 44, 3.
- v. etiam **Rescriptum**.
- Gratiani Decretum**, T. C., 38-42.
- Haeretici**: an subdantur potestati Ecclesiae, 12, 4. — an rescripta impetrare possint, 36, 3.
- Hebdomada**: quomodo supputanda, 32, 4.
- Hebraei**: an potestati Ecclesiae sint subiecti, exc. ad 12, 7. 8.
- Hora**: quomodo supputanda, 32, (2). 2; 33, 1.
- Horae canonicae**: quod ad tempus computandum in earum recitatione privata, 33, 4.
- Hospites** in domibus religiosis. — exc. ad 6.
- Ieiunium**: quod ad computationem temporis in eo peragendo, 33, 6.
- Ignorantia**: quid sit, 16, 1. — quotuplex, 16, 2. (4).
- *legis*, quando excuset, 16, 3. (7).
- Indictio**, in supputatione temporis, 32, (10).
- Indulta** permanentia post Codicem, 4, 6-7.
- Infideles**: an legibus eccles. sint subiecti, 12, 2-5; exc. ad 12.
- Inhabilitas** personae non sanatur per rescriptum motu proprio concessum, 46, 1.
- Inscriptiones** in Decretalibus, T. C., 46.
- Institutio** legis, 8, 1.
- Intentio** sese obligandi, 26, 5.
- Interdicti**, an possint consequi gratias, 36, 4.
- Interpretatio**: *dispensationis* stricte faciendi 85, 1. 2.
- *legis*: quotuplex, 17, 3. (6). — abrogans, 18, (23). — authentica, cuinam pertineat, 17, 4-6; quam vim habeat, 17, 7-12. — data per modum sententiae, 17, 11. — doctrinalis, 18, 7. — extensiva, 18, 13. — grammaticalis seu comprehensiva, 18, 5. — logica, 18, 6. — privata, 18, 4-14. — quod ad Codicem, 6, 6. — restrictiva, 18, 14.
- *privilegii*, 67: 68, 1-3.

- *rescripti* in dubiis, 50, 1-9.
- *rescripti particularis*, 17, 12.
- Ius**: eius definitio, T. C., 3; origo, T. C., 6-9; divisiones, T. C., 10.
- II.** — eius declaratio et dispensatio, pr. tit. VI, 5. — consuetudinarium, 25, (2). — exspectativae, 4, 3. — positivum, quotuplex, T. C., 11. — singulare, 72, 5. — scriptum, non scriptum, traditum, pr. tit. II, 1.
- **ecclesiasticum**, T. C., 11. — eius collectiones, T. C., 24-55; divisiones, T. C., 14, 15. — fontes, T. C., 16-59; nomina, T. C., 12.
- **quaesitum**, 4, 2. 5. 7; 10, 4. — et rescripta illud laedentia, 50, 4. — et rescripta cum clausula motu proprio, 46, 1.
- Iustitia**: eius notio, T. C., 4. — eius species, T. C., 4. — violatur in dispensatione sine causa facta, 84, 3.
- Legati** Apostolicae Sedis cum quibus possint dispensare, 80, 5.
- Legislator**: legum interpret, 17, 4. — an suis legibus obligetur, exc. ad 13. — eius consensus pro consuetudine, 25, 3. — eius potestas dispensandi, 80, 2. — eius menti recurrendum in dubio, 18, 11-13.
- Lex**: declarativa, 10, 7. — disciplinaria, 68, 11. — ecclesiastica: eius natura, pr. tit. I, 1-3; extensio, 13, 1-2; subiectum activum, pr. tit. I, 4; subiectum passivum, 12, 1-7. — favorabilis, 18, 11. — generalis, 14, 12-14; 22, (10). — inhabilitans, irritans, 11, 1. 2; 15, 8; 16, 4. — interpretativa, 10, 7. 8; 17, 7. — liturgica, 2, 1-4; 6, 12. — mixta, 18, 11. — mosaica, 27, (3). — naturalis, 18, 4. — odiosa, 18, 11. — particularis, 6, 5; 14, 2. 14; 22, (10). — personalis, 8, 2-8; 14, 2. 7. — poe-
- nalis, 11, 2; 19, 2. — praecipiens, prohibens, 16, 3. (8). — privata, pr. tit. V, 1. — rescissoria, 11, 4. — territorialis, 8, 2-8; 14, 2. 8-10. — respicit futurum, 10, 1-8. — non revocat rescripta, 60, 5-7. — eius defectus quomodo suppleatur, 20, 1-6.
- Licentia** differt a dispensatione, pr. tit. VI, 2.
- Liturgicae** leges, 2, 1-4; 6, 12.
- Locus** exemptus quod ad obligationem legis, exc. ad 14. — quod ad cessationem privilegii, 75, 2.
- Magister in theologia**, rescripti executor, 58, 3.
- Mala fides**, quod ad possessionem, 63, 7.
- « **Mare Magnum** », 64, 1.
- Matrimonium**: error in rescripto pro eius dispensatione, 47, (19).
- Mensis**: quomodo supputandus, 32, 5; 34, 1.
- Metropolitae**, uti subiectum activum legum eccles., pr. tit. I, 4.
- Missa**: quod ad computationem temporis pro eius celebratione privata, 33, 3.
- « **Motu proprio** » concessa rescripta: quando valeant, 45, 1-3. — quando non, 46, 1-3.
- Nomocanones**, T. C., 29.
- Notorium iuris**, 39, (5).
- Obligatio**: legis in dubio, 15, 1-9. — utendi privilegio, 69, 1. 2.
- Obreptio** in rescriptis, 41, 1; 42, 3. 4; 45, 2; 54, 2.
- Obrogatio** legis, 22, (4). 3.
- Occasio** legis, 18, 10.
- Occultum**: quid sit in iure, 39, 2.
- Ordinarius v. Episcopus**.
- Ordo** publicus, cui debet consulere lex, 14, 10.
- Orientalis Ecclesia**, 1, 2-4.
- Paleae**, T. C., 41.

- Parochus:** cum quibus possit dispensare, 80, 5. — quando possit dispensare, 83.
- «**Partes decisae**» in Decretalibus, T. C., 46.
- Paschatis** supputatio, 31. (1).
- Patriarchae:** uti subiectum activum legum eccl., pr. tit. I, 4.
- Peregrini:** quinam sint, 14, 1. — quibus legibus astringantur, 14, 1-13.
- Periculum** generale: an in hoc casu leges latae urgeant, 21, 3.
- Personae industria** electa: quod ad facultates habituales, 66, 5. — quod ad rescripta, 57, 6; 58, 2.
- Poenitentia** salutaris, 39, 2.
- Populi** potestas legislativa, 25, (1).
- Possessio:** quid et quotuplex sit, 63, 8. — quomodo acquiratur, 63, 8. — quando sit fons privilegii, 63, 8.
- Posterior** lex concilianda praeexistenti, 23, 3. 4.
- Potestas:** eius origo, 24, 2. — quotuplex, 24, 2. — dispensandi, 80, (10); 81, 3. — Ecclesiae in infideles, 12, 2-5; exc. ad 12, 1-8. — v. etiam **Facultates**.
- Praeceptum:** eius notio, 24, 2. — quos et quando urgeat, 24, 4.
- Praeexistens** lex in dubio non praesumitur revocata, 23, 1-2.
- Praefecti apostolici** facultas dispensandi, 82, 2.
- Praelati nullius** potestas dispensandi, 82, 2.
- **regularis** potestas dispensandi, 80, 5.
- Praelatio** rescriptorum, 48, 1-7.
- Praescriptio:** consuetudinis, 27, 4-6. — uti fons privilegii, 63, 5. 6. — quando inducat cessationem privilegii, 76, 8.
- Praesumptio** facti, 21, 3. — periculi, 21, 3. — privilegii, 63, 8.
- Praeterita**, quando respiciantur a lege, 10, 2.
- Praxis** Curiae Romanae, uti norma in defectu legis, 20, 5.
- Preces**, seu supplex libellus: quae-nam necessario in eis exprimenda, 47, (1).
- Primates** uti subiectum activum legum eccles., pr. tit. I, 4.
- Privatio** privilegii per abusum, 78, 2.
- Privilegium:** eius notio, pr. tit. V, 1. — eius causa, subiectum, forma, effectus, pr. tit. V, 3-6. — eius firmitas, 4, 6-7. — quotuplex, pr. tit. V, 1.
- affirmativum, 76, 2. — contra ius, exc. ad 4; 68, 3. — negativum, 76, 2. — perpetuum, 70, 1. 2. — personale, 74, 1. 2. — praeter ius, exc. ad 4; 68, 3. — reale, 74, 1; 75, 2.
- quomodo acquiratur, 63, 1-6; 65. — quomodo cesset, v. **Cessatio**. — quomodo interpretandum, 67, 68, 1-3. — quando augeatur, imminuatur, 65. — quando reviviscat, 75, 2. — quando revocetur per legem generalem, 71, 1. 2. — quando ei renuntiari possit, 72, 1-5. — quando inducat obligationem, 69, 1. 2. — quando probandum in foro externo, 79, 1-3.
- Promulgatio** legis, 8, 1. 2. 4; 9, 1-9. — interpretationis legis, 17, 8. 9.
- Protopaschitae**, 31, (1).
- Publicatio** legis — 8, 3.
- Publicum** quid sit in iure, 39, 2.
- Quartodecimani** haeretici, 31, (1).
- Quasi-domicilium**, quod ad peregrinos et vagos, 14, 1.
- Ratio** legis, consulenda in dubiis, 18, 9.
- Rationalis** usu non gaudentes, an subdantur legibus eccles., 12, 5.
- «**Regulae iuris**», T. C., 51. 60. 61; 20, (8).
- Religiosi:** quod ad communicationem privilegiorum, 64, 1.

Renuntiatio : dispensationis, 86, 4.
— iuris, 4, 6. — privilegii, 72, 1-5;
76, 1-8.

Rescissoria lex, 11, 4.

Rescriptum : eius definitio, pr. tit.

IV, 1. 2. — eius forma interna
et externa, 47, 2. 3. — in forma
commissoria, 38, 2. — in forma
gratiosa, 38, 1. — pro foro interno,
58, 3. — generale, 48, 1-6. —
motu proprio, 45, 1-3; 46, 1-3.
peculiare, 48, 1-6. — continens
privilegium, dispensationem, 62.

— condiciones pro eius validitate, 36.
1; 38, 2. 3. — quo tempore ef-
fectum habeat, 37, 4. — a quibus
impetrari possit, 36, 1-4; 37, 1. —
an possit extendi, 49, 2. — quo-
modo sit intelligendum, 49, 1;
50, 3-9. — quomodo sit exsequen-
dum, 53-59. — quando cesset, 61,
5. — quomodo revocari possit,
60, 1-7.

— denegatum, an alibi peti possit,
43, 1-3; 44, 1-3. — alteri rescripto
contrarium, 48, 1. — irritum ob
errorem, 47, 4-10. — durante va-
catione sedis, 61, 1-4. — quando
exhibendum ordinario, 47, 10; 51
1. 2; 52, 2.

Retroactiva vis legis, 10; exc. ad
10; 17, 8. 9.

Revocatio : expressa, tacita, 71, 2. —
consuetudinis, 30, 3. 4. — dispen-
sationis, 86, 3. — legis, quotuplex,
22, 1. — privilegiorum, 4, 6; 64,
1; 71, 1. 2. — rescripti, 60, 1-7.

Romanus Pontifex : uti subiectum
activum legum eccl., pr. tit. I, 4.
— in quibus legibus possit dispen-
sare, 80, 2.

Rubricae, in Decretal., T. C., 46.

Schismatici : an subdantur potestati
Ecclesiae, 12, 4. — an rescripta
impetrare possint, 36, 2.

Scriptura sacra, iuris fons, T. C., 17.

Sedes Apostolica : quid sit, 7, 1. 2.

— eius « Acta », 9, 4. 7. — mo-
nenda de abusu privilegiorum,
78, 3.

Sententia doctorum, uti norma in
defectu legis, 20, 6.

« **Septimus** » liber Decretalium, T.
C., (58).

Servientes in domibus religiosis —
exc. ad 6.

« **Sextus** » liber Decretalium, T. C.,
49, 50.

Simonia in concessione dispensatio-
nis, 84, 2.

Statuta locorum specialium et per-
sonarum singularum an derogen-
tur a lege generali, 22, 8.

Stylus Curiae Romanae, uti norma
in defectu legis, 20, 5.

Subreptio in rescriptis, 41, 1; 42, 2.
4; 45, 2; 54, 2.

Substitutio personae in executione
rescripti, 57, 1-6.

Successor legislatoris, legum inter-
pres, 17, 5. — dispensator, 80, 2.

Surrogatio legis, 3, 19.

Suspensi, an possint impetrare gra-
tias, 36, 4.

**Taxa solvenda pro rescripti execu-
tione**, 59, 2. — pro dispensatio-
nis concessione, 84, 2.

Tempus : quomodo supputandum,
31, 3; 33, 2-7. — continuum,
intermissum, 34, 1; 35, 1. — le-
gale, locale, 33, 7. — medium,
33, 7. — utile, 35, 1. — verum,
33, 7. — quod ad privilegia, 63,
6; 70, 1. 2; 77, 3. — quod ad
rescripta, 38, 7. — quod ad con-
ditiones pro rescriptis, 41, 1. 2.
— quod ad rescriptorum exhibi-
tionem, 52, 2. — in rescriptis
contrariis, 48, 5.

Testes iudiciales, ad sollemnitatem,
24, 7. (13).

Tolerantia differt a dissimulatione,
pr. tit. VI, (5).

Traditio, iuris fons, T. C., 18.

Usus dispensationis, 86, 6. — gratiae, 37, 3. 4. — privilegii, 69, 1. 2; 76, 3-7. — non usus differt a renuntiatione, 72, (4).

Vacatio legis, 9, 6.

Vagi, quibus legibus obligentur, 14, 14.

Verborum significatio: in lege, 18, 4. — in rescriptis, 49, 1.

Veritas in precibus pro rescriptis, 41, 1. 2; 42, 2-4; 45, 2.

Vicarii apostolici potestas dispensandi, 82, 2.

Vicarius Generalis quod ad denegationem gratiae, 44, 3. — quod ad facultates habituales episcopi, 66, 5. — quod ad facultatem dispensandi, 82, 2.

Vivae vocis oraculum: definitur, pr. tit. IV, 2. — in foro externo probandum, 79, 3. — quaenam gratiae, eo modo factae, revocatae fuerint, 63, (1).

348.1

22462

DATE

ISSUED TO

9-88

22462

